

INTRODUCCIÓN AL DERECHO PROCESAL

Curso 2014/2015

DESCRIPCIÓN BREVE



En la elaboración de mis apuntes tengo por costumbre emplear la edición más actual de la bibliografía recomendada en las guías de estudio y de las disposiciones normativas vigentes. Pero, ¿por qué no estudio por los libros? Porque en los años que llevo estudiando por la UNED, salvando algunos libros de los recomendados que son verdaderamente buenos, una gran mayoría no está a la altura de lo que se espera por el precio que se paga por ellos, entre otras cosas por la falta de una narración expositora clara, interminables divagaciones a los efectos de aumentar el número de páginas, numerosas erratas gramaticales, ortográficas e incluso en las citas jurídicas, etc. Incluso, en ocasiones, parece como si existiera un interés subyacente en publicar cuantas más reediciones del libro mejor, aunque solo se modifique un 1% del mismo (vicisitud esta que con una fe de erratas quedaría solventada).

Por esos motivos estudio por mis propios apuntes. Intento que sean lo más claros, resumidos y correctos posible sin obviar nada importante que pudiera ser objeto de examen. No obstante, como toda interpretación subjetiva, tanto en estos como en cualesquiera otros, puede conllevar la exclusión desafortunada de materia de examen. ¡Es el riesgo de estudiar por apuntes!

Finalmente, el uso de la licencia Creative Commons anteriormente expuesta tiene una sencilla razón de existencia: poder seguirle la pista a mis apuntes. ¿Por qué? Porque, personalmente, entiendo que en Derecho, como en muchos otros estudios, no basta con adquirir unos conocimientos para aprobar una asignatura y pasar página, sino que hay que estar actualizando los conocimientos constantemente. Así, tener conocimiento de reediciones posteriores que se hagan de los mismos, me permite seguir beneficiándome en el futuro del trabajo y del esfuerzo que un día puse desinteresadamente a disposición de todo el que estuviera interesado.

¡Ánimo, sé constante y suerte en los exámenes!

PREGUNTAS FRECUENTES

Si encuentro una errata en los apuntes, ¿dónde puedo comunicarlo?

En https://www.facebook.com/ApuntesMD

Gracias.

Si sale una edición más reciente de la bibliografía básica recomendada o, con el cambio de curso, han modificado la relación de epígrafes objeto de examen, ¿puedo actualizarlos o completarlos?

Claro que sí.

No olvides compartirlos en https://www.facebook.com/ApuntesMD para que todos tengamos la versión más reciente. Todos salimos ganando.

Me he descargado estos apuntes de alguna de las plataformas existentes en la red en las que los estudiantes comparten sus apuntes. Pero tienen publicidad y a mí me gustaría tener los apuntes limpios. ¿Puedo obtener una copia en los que no haya publicidad?

Por supuesto que sí.

En el siguiente enlace https://mega.nz/#F!BgZ3jAxR!D- v5CGs7vTnzZTp GMIhA puedes descargártelos totalmente libres de publicidad.

Me han resultado útiles los apuntes. ¿Puedo agradecerlo de alguna manera?

Claro.

Deja un comentario en la página https://www.facebook.com/ApuntesMD

Siempre sienta bien recibir un cumplido.



BLOQUE I

LA JURISDICCIÓN: CONCEPTO, FUNCIONES Y FUNDAMENTO

Lección 1. El fundamento de la jurisdicción. Epígrafes:

- 1. El presupuesto material: el conflicto y sus medios de solución.
  - 1.1. Autotutela.
  - 1.2. Autocomposición.
    - Concepto.
    - La mediación y la conciliación en nuestro Derecho Positivo.
  - 1.3. Heterocomposición.
- 2. La Jurisdicción como Poder y su legitimación histórica.
  - 2.1. La justicia popular.
  - 2.2. La designación ministerial.
  - 2.3. La legitimación a través del proceso.
- 3. La legitimación de la Jurisdicción en nuestro sistema democrático.
  - 3.1. La independencia.
  - 3.2. La sumisión a la Ley.

Lección 2. La Jurisdicción: concepto y funciones. Epígrafes:

- 1. Concepto y notas esenciales.
  - 1.1. La Jurisdicción como Poder.
  - 1.2. La potestad jurisdiccional.
  - 1.3. Los Juzgados y Tribunales.
  - 1.4. La independencia, unidad y exclusividad jurisdiccional.
  - 1.5. La función genérica de la Jurisdicción.
- 2. Funciones específicas de la Jurisdicción.
  - 2.1. Protección de los derechos subjetivos.
  - 2.2. Control judicial normativo.
  - 2.3. Complementación del ordenamiento.

Lección 3. La independencia del Poder Judicial. Epígrafes:

- 1. El Poder Judicial: Evolución histórica
  - 1.1. El Antiguo Régimen
  - 1.2. El Estado Liberal
  - 1.3. Los Estados Totalitarios
  - 1.4. Los Estados de Derecho contemporáneos
- 2. El autogobierno del Poder Judicial.
  - 2.1. El Consejo General del Poder Judicial.
- 3. Los órganos de gobierno interno de los juzgados y tribunales
  - 3.1. Las Salas de Gobierno.



- 3.2. Los presidentes de los Tribunales y de las Audiencias.
- 3.3. Los presidentes de las salas de justicia y los jueces.
- 3.4. Los decanos y las juntas de jueces y magistrados.

- 4. La inspección de los Tribunales.
- 5. Los Actos del CGPJ.
  - 5.1. Los actos administrativos.
  - 5.2. Los Reglamentos.

Lección 4. La Exclusividad de la Jurisdicción.

- 1. El principio de unidad jurisdiccional.
  - 1.1. Concepto y fundamento.
  - 1.2. Evolución histórica.
  - 1.3. Régimen jurídico vigente.
  - 1.4. La Jurisdicción militar.
- 2. El monopolio de la jurisdicción
  - 2.1. La atribución de la potestad jurisdiccional a juzgados y tribunales.
  - 2.2. La autotutela administrativa y la potestad sancionadora.
- 3. Funciones no jurisdiccionales atribuidas por la ley a juzgados y tribunales.
  - 3.1. El Registro Civil.
  - 3.2. La investigación penal.
  - 3.3. La jurisdicción voluntaria.
  - 3.4. Otras funciones.

Lección 5. La independencia de jueces y magistrados. Epígrafes:

- 1. Independencia de los jueces y magistrados.
  - 1.1. Independencia frente a los otros poderes del Estado.
    - La reserva de Ley Orgánica.
    - El control judicial de Reglamentos ilegales.
  - 1.2. Independencia frente a la sociedad.
    - Preventivas.
    - Represivas.
  - 1.3. Independencia respecto de las partes procesales y del objeto litigioso.
    - La abstención.
    - La recusación.
  - 1.4. Independencia del juez frente a sus superiores y de los órganos de gobierno.
    - La inamovilidad.
- 2. La responsabilidad personal de jueces y magistrados.
  - 2.1. Responsabilidad civil.
  - 2.2. Responsabilidad penal.
  - 2.3. Responsabilidad disciplinaria.



- 3. La sumisión del juez a la Ley.

Lección 6. El derecho al juez legal. Epígrafes:

- 1. Concepto y regulación.
- 2. Notas esenciales.
  - 2.1. Reserva de Ley Orgánica.
  - 2.2. Juez legal y Poder Judicial.
  - 2.3. Igualdad.
  - 2.4. Independencia.
  - 2.5. El juez ordinario y sumisión al Derecho.
  - 2.6. Juez legal y competencia.



LECCIÓN 1

EL FUNDAMENTO DE LA JURISDICCIÓN

1. EL PRESUPUESTO MATERIAL: EL CONFLICTO Y SUS MEDIOS DE SOLUCIÓN

La función primordial de los Juzgados y Tribunales consiste en resolver, definitivamente y mediante la aplicación del Derecho, los conflictos que ante ellos se plantean.

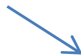
El conflicto es el presupuesto material de la jurisdicción. Atendiendo a su naturaleza, puede ser:

- Intersubjetivo. Éstos surgen como consecuencia de la vulneración de algún derecho subjetivo, ámbito del Derecho privado, y poseen naturaleza disponible.
- Social. Éstos surgen como consecuencia de la trasgresión de algún bien o interés que la sociedad ha estimado digno de protección, ámbito del Derecho público, y suelen poseer naturaleza indisponible.

La jurisdicción sirve para solucionar tales conflictos mediante la aplicación del Derecho material (civil, mercantil, penal o administrativo) que pueda corresponder a su naturaleza.

1.1. AUTOTUTELA

La autotutela, autodefensa o autoayuda, constituye la más primitiva, injusta y peligrosa de las fórmulas de solución de conflictos. Se trata de una solución coactiva del mismo por la parte más fuerte.

Gráficamente: 

Surge en sociedades cuya organización estatal es débil, por lo que los particulares se ven obligados a tomarse la justicia por su mano.

La mayoría de los ordenamientos internos suelen erradicar este medio de solución mediante:

- La prohibición de la realización arbitraria del propio derecho (art. 455 CP).
- La tipificación del delito de coacciones (art. 172 CP).
- La garantía del derecho de tutela o de libre acceso de los ciudadanos a sus Tribunales (art. 24 CE). *"1.Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. 2. Asimismo, todos tiene derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declararse contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia. Le Ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos".*

1.2. AUTOCOMPOSICIÓN

1.2.1. Concepto



La autocomposición es un medio más civilizado en el que son las propias partes las que ponen fin al conflicto intersubjetivo. Se diferencia de la anterior en que dicha solución no es coactiva sino alcanzada a través del acuerdo de voluntades, o resignación voluntaria de una de las partes.

Gráficamente:

Constituye un medio lícito para la solución de conflictos intersubjetivos, en los que, dada su naturaleza disponible, y la vigencia del principio dispositivo, a nadie se le obliga a acudir a los tribunales para la defensa de su derecho. Estos métodos comprenden:

- La renuncia del actor a su derecho subjetivo.
- El desistimiento del proceso.
- El allanamiento del demandado a la pretensión del actor.
- La transacción (art. 1809 CC) entre ambos.
- La mediación o conciliación de un tercero a fin de que solucionen las partes el conflicto a través de un acuerdo o de la resignación de una de ellas.
    - En estas últimas aparece un tercero llamado a contribuir a la solución del conflicto.
    - En la mediación. El tercero puedo intervenir de manera espontánea o provocada por las propias partes.
    - En la conciliación. El tercero interviene necesariamente de una manera provocada o institucionalizada.
    - El tercero no impone la solución del conflicto, sino que ejercita sus buenos oficios en punto a obtener la autocomposición del litigio. Actúa *inter partes*, no *supra partes*.

1.2.2. La mediación y la conciliación en nuestro Derecho positivo

La conciliación:

- Con la LEC de 1984 se reforma la conciliación, suprimiendo el carácter de presupuesto procesal y convirtiéndola en un trámite potestativo. Se conserva en la actual LEC 1/2000 mediante su disposición derogatoria 1.1ª: en la que se mantiene la naturaleza de derecho potestativo del futuro demandante, quien, a los efectos de requerimiento en mora del deudor o de la interrupción de la prescripción de las acciones, puede promover la conciliación preprocesal con arreglo a lo dispuesto en los arts. 460 y ss. LEC 1881, con la peculiaridad de que, estos actos de conciliación preprocesales ya no entienden los jueces, sino el secretario judicial.
- Se inicia con una solicitud en la que se identificará al actor y al demandado, y con exactitud lo que se pide.
- El secretario judicial:
    - Citará de comparecencia a las partes a objeto de escuchar sus alegaciones orales.
    - Dictará decreto en el que acordará la conciliación, con la expedición de la pertinente certificación:
        - Con avenencia. Abriendo las puertas al proceso de ejecución, que se tramitará en su propio juzgado.
        - Sin avenencia.



Dicho decreto podrá ser impugnado de nulidad por las causas que invalidan los contratos (art. 477).

- La LEC 2000 regula además dos conciliaciones intraprocesales que tienen lugar al principio y al término de la audiencia previa. La audiencia previa sucede exclusivamente en el juicio ordinario con posterioridad a la interposición de los escritos de demanda y de contestación (arts. 414.1.II y 428.2). Cualquiera de estas dos conciliaciones, una vez homologadas por el juez de primera instancia, tienen el valor de una transacción judicial, que es un método de finalización anormal del proceso (art. 19.3) que goza de todos los efectos de la cosa juzgada (arts. 1816 CC, 415.2 y 517.3 LEC) posibilitando la apertura del proceso de ejecución. Lo resuelto en estas conciliaciones puede ser impugnado al amparo de lo dispuesto en los arts. 1817-1819 CC, que facultan a las partes a rescindir lo convenido en la transacción por las causas de:
    - Error.
    - Dolo.
    - Violencia.
    - Falsedad documental.
    - Ocultación maliciosa de documentos.
    - Cosa juzgada.

La mediación:

- Instaurada por el RD Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.
- Sólo se puede suscitar en asuntos civiles y mercantiles. Quedando excluidas de ella la mediación penal (que tan sólo existe en la Ley procesal del menor), la de las Administraciones públicas (contemplada en la Ley de Procedimiento Administrativo Común y en la legislación de contratación administrativa), la mediación laboral (en la Ley reguladora de la jurisdicción social) y de la legislación de consumo que tiene ya instaurada sus tribunales arbitrales (art. 2).
- La mediación tiene un carácter voluntario.
- Requisito previo: la suscripción de un precontrato de mediación, que puede efectuarse como una cláusula adicional a un contrato principal, en virtud del cual ambas partes deciden someter un eventual conflicto a la mediación (art. 6). Las partes son libres de acudir a una mediación institucional o a un mediador individual, quien habrá de reunir los requisitos de capacidad contemplados en el art. 11.
    - Persona física con plenitud en el ejercicio de sus derechos civiles, que debe haber superado un curso específico impartido por una institución acreditada, que le proporcione los necesarios conocimientos jurídicos, psicológicos, de técnicas de comunicación, de resolución de conflictos y negociación, así como de ética de la mediación, a nivel tanto teórico como práctico.
- Se inicia con una solicitud efectuada por una de las partes o por ambas, cuya admisión genera efectos típicos de la litispendencia, tales como, la interrupción de los plazos de prescripción y caducidad de las acciones (art. 4) o la excepción de mediación pendiente (art. 10.2.II) que impide a los tribunales conocer del litigio en tanto se dilucida la mediación.
- Incoado el procedimiento, el mediador citará a ambas partes a una sesión informativa sobre:
    - Las posibles causas que puedan afectar a su imparcialidad: su profesión, formación y experiencia.

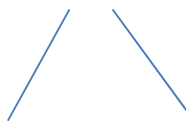


- Las características de la mediación, su coste, la organización del procedimiento, las consecuencias jurídicas del acuerdo que se pudiera alcanzar.
- El plazo para firmar el acta de la sesión constitutiva, en la que se dejará constancia de:
  - La identificación de las partes.
  - La designación del mediador.
  - El objeto de conflicto.
  - El programa de actuaciones.
  - Coste de la mediación.
  - Su aceptación voluntaria.
  - El lugar y la lengua del procedimiento.

- El mediador comunicará a las partes la celebración de cada sesión, que podrá efectuar, tanto colectivamente como por separado. Las sesiones estarán amparadas por el secreto y la confidencialidad, tanto del mediador, como de las propias partes, quienes no podrán hacer uso de las informaciones o documentos exhibidos en ningún proceso o arbitraje ulterior, salvo que así lo acuerden las partes o por resolución de un juez penal.
- La mediación puede finalizar:
  - Sin avenencia. Por renuncia de una o ambas partes, por trascurso del plazo fijado, o porque el mediador estime irreconciliables sus pretensiones.
  - Con avenencia. El acuerdo determinará las obligaciones, a cuyo cumplimiento se comprometen las partes, y demás extremos del art. 23. Dicho acuerdo pueden elevarlo (mediante notario) a escritura pública, la cual es un título ejecutivo (art. 517.2.4 LEC), que permite la apertura del proceso ejecutivo, el cual, pese a su denominación, no es un auténtico proceso de ejecución, sino sumario que permite plantear determinadas excepciones. De dicho juicio entenderá el tribunal del lugar en el que se hubiera firmado el acuerdo de mediación (art. 26), el cual puede inadmitir la demanda cuando fuera contrario a Derecho (art. 28).

1.3. HETEROCOMPOSICIÓN

El tercero, individual o colegiado, que interviene es el encargado, en virtud de un contrato o por razón de su oficio, de poner fin al conflicto mediante una resolución definitiva. Se encuentra situado *supra partes*.



Las fórmulas heterocompositivas comprenden el arbitraje y el proceso. En las que árbitro y jue imponen, en virtud de su autoridad, que dimana, bien de un contrato de arbitraje previamente suscrito por las partes, o bien de la potestad jurisdiccional, la solución definitiva e irrevocable a las partes en litigio.

- Proceso. Instrumento de la jurisdicción para la resolución de conflictos, que está indisolublemente unido a la existencia del Estado.
- Arbitraje. Éste y el anterior no constituyen fórmulas excluyentes, sino que, al contrario, son complementarias. Los factores de lentitud y carestía de la justicia civil, la sobrecarga de trabajo de los tribunales, aconseja al Estado a potencia el arbitraje como equivalente jurisdiccional. Los laudos



arbitrales gozan de los mismos efectos que las sentencias y suele emitirse en un periodo más coro de tiempo.

2. LA JURISDICCIÓN COMO PODER Y SU LEGITIMACIÓN HISTÓRICA

En el mismo momento que surgió el Estado, éste se apresuró en asumir el monopolio de la Justicia, prohibiéndose expresamente las fórmulas autodefensivas a los ciudadanos.

La legitimación de la jurisdicción no tiene fundamento en ideas teocráticas o autocráticas, propias del Antiguo Régimen o de los Estados totalitarios.

Afirmado el principio de la división de poderes como uno de los dogmas esenciales del sistema democrático, la jurisdicción ha pasado a convertirse en un auténtico poder del Estado: el denominado tercer poder, o el más alto poder de decisión dentro del Estado. Título VI de nuestra Constitución.

Si la soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado (art. 1.2 CE) y si ja justicia emana del pueblo (art. 117.1 CE), por qué el pueblo español ha otorgado a los juzgados y tribunales el monopolio de la justicia:

- Tesis de la justicia popular.
- Tesis de la designación ministerial.
- Tesis de la legitimación a través del proceso

2.1. LA JUSTICIA POPULAR

En el Estado liberal los sistemas de designación popular fueron los primeros que intentaron dotar de legitimidad al oficio judicial.

La participación popular, directa o través de representantes, en el Poder Judicial, surge unida a la idea de evitar la venalidad de los Senados permanentes o Tribunales, y al anhelo de los ciudadanos de ser juzgados por sus iguales, en los s. XVIII y XIX en toda Europa.

Los dos sistemas conocidos de participación popular son el jurado y la justicia popular.

2.1.1. El jurado

Constituye la fórmula más perfecta de participación popular en la justicia, pues a través de él los ciudadanos asumen directamente la función jurisdiccional.

La instauración del jurado en el proceso penal moderno supuso una revolución en la sustitución del sistema inquisitivo del Antiguo Régimen por el sistema acusatorio formal o mixto, ya que cambió el injusto régimen de la prueba tasada por el de la libre valoración, incrementando los principios de inmediación, publicidad y concentración de las alegaciones y prueba en el juicio oral.

La instauración del jurado se encuentra prevista en el art. 125 CE, desarrollado por la LO 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado. *"Los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la Administración de*



Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales".

2.1.2. La justicia popular

Fórmula más imperfecta de participación popular debido a que la entrada del pueblo en la justicia se efectúa a través del instituto de la representación. Los integrantes del Poder Judicial han de ser elegidos por el único ente que en una democracia ostenta la soberanía, el pueblo.

En España se dio la experiencia con la actuación de los tribunales populares que, instaurados en la España republicana, durante la guerra civil, eran nombrados por los partidos y centrales sindicales que componían el Frente Popular, predominando en sus veredictos un claro interés partidista.

Este sistema de designación otorga una gran legitimación democrática en el momento inicial del desempeño del oficio judicial, pero es insuficiente para demostrar dicha legitimación en su continuidad, ya que se le reprocha la falta de independencia del juez electo frente al partido o máquina electoral que lo situó en el poder.

2.2. LA DESIGNACIÓN MINISTERIAL

Se podría considerar una cierta legitimación democrática confiando al Ministro de Justicia la selección y promoción de los jueces, toda vez que, en un sistema democrático, el Ministro es responsable de sus actos ante el Parlamento. Dando lugar al modelo napoleónico, conforme al cual, el ingreso la promoción o ascenso y el régimen disciplinario de la Magistratura era confiado al Ministro de Justicia.

Como consecuencia de la presión que el Ejecutivo ejerció sobre la Magistratura con la implantación en Europa de Estados totalitarios, a la salida de la II Guerra Mundial, surgió un movimiento asociativo de la Magistratura, en Italia, Francia y España, Justicia democrática, antecesora de la asociación, Jueces para la Democracia. Una de cuyas aspiraciones fundamentales consistió en la instauración del autogobierno de la Magistratura, sistema que, ha acabado implantándose en la práctica totalidad de los países europeos. En el nuestro, dicha proclamación se da en el art. 122 CE. *"1. La ley orgánica del poder judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia. 2. El Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del mismo. La ley orgánica establecerá su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario. 3. El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un periodo de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la ley orgánica; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados, y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión"*.

Teoría que pretende ser la justificación de un privilegio del Poder Ejecutivo, pues la independencia del juez no sólo ha de ser predicable ante la sociedad y las partes, sino también respecto de los demás poderes del Estado, incluido el Ejecutivo.

2.3. LA LEGITIMACIÓN A TRAVÉS DEL PROCESO



Luhmann pretendió justificar la actividad jurisdiccional por la sola existencia del proceso.

Cuando surge un conflicto, el particular no puede generalizar su problema porque la sociedad no se movilizaría por el mismo, viéndose obligado a acudir a donde ella confía, es decir, al proceso: si dentro de él su pretensión no triunfa, queda el individuo aislado y no puede seguir manteniendo sus expectativas jurídicas originarias; el proceso le ha quitado la razón y su opinión no puede ser tenida en cuenta por la sociedad, de tal suerte que el proceso cumple con una función de desmembración social y de absorción de las protestas y, puesto que tal función es necesaria en toda sociedad, el proceso constituye la institución mediante la cual la jurisdicción misma se legitima.

Aun ocurriendo ciertos elementos legitimadores en el proceso, tales como la imparcialidad del juzgador, los principios de contradicción y de audiencia y, en general todas las garantías que integran el derecho al proceso debido: la asunción de esta tesis conllevaría justificar todo tipo de decisión material, por el solo hecho de haberse dictado mediante el proceso preestablecido.

El proceso no constituye, pues, la causa o fin en sí mismo de la jurisdicción, sino el instrumento para la correcta aplicación del Derecho objetivo a los conflictos concretos.

3. LA LEGITIMACIÓN DE LA JURISDICCIÓN EN NUESTRO SISTEMA DEMOCRÁTICO

Si la soberanía reside en el pueblo español y la justicia emana del pueblo (arts. 1.2 y 117.1 CE), en nuestra CE existen dos fuentes legitimadoras de la jurisdicción:

- Una directa e inmediata. La del jurado, como institución de participación popular en la que los ciudadanos ejercitan directamente y por sí mismos la función jurisdiccional (art. 125 CE).
- Una indirecta o mediata. La de los juzgados y tribunales a los que la CE otorga en exclusiva el ejercicio de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE).

Lo que una sociedad democrática reclama de los juzgados y tribunales es la solución de los conflictos mediante la imparcial aplicación del Derecho objetivo.

La nota de la inamovilidad, consustancial a la de independencia judicial y la de responsabilidad, constituye su lógico corolario, concluyendo que la causa que legitima, en nuestra CE, la atribución del monopolio de la potestad jurisdiccional por parte del pueblo a sus juzgados y tribunales reside en su independencia y sumisión a la ley.

3.1. LA INDEPENDENCIA

Los jueces han de ser independientes, porque si ese tercero, situado supra partes, adoleciera de falta de independencia, nos encontraríamos ante un procedimiento que, en realidad, encubriría una fórmula autocompositiva, pero nunca ante un verdadero proceso.

La independencia judicial constituye una nota esencial de la jurisdicción, sin la cual no podrían los juzgados y tribunales aplicar correctamente el Derecho a los casos concretos, ya que la Ley como manifestación de la voluntad general, precisa que la actividad judicial de individualización normativa no pueda efectuarse tomando en consideración situaciones hegemónicas de las partes o privilegio material alguno.



3.2. LA SUMISIÓN A LA LEY

Los juzgados y tribunales han de limitar su actuación a la aplicación a los casos concretos la Ley emanada de las Cortes Generales.

Por Ley cabe entender: las promulgadas por el Parlamento; las emanadas de las Asambleas legislativas autonómicas; las disposiciones con rango de Ley; las normas dimanantes de la potestad reglamentaria de la Administración estatal o autonómica; e incluso el denominado Derecho Judicial.

Conclusión; están expresamente sometidos a la Ley y al Derecho. Sumisión al Derecho objetivo que ostenta, además, carácter excluyente, toda vez que no pueden los jueces efectuar otras funciones, estándoles particular vedada la asunción de funciones políticas o ejecutivas (art. 127.1 CE). Sin embargo, tal prohibición no impide que la jurisdicción pueda efectuar funciones que, sin ser estrictamente jurisdiccionales, la Ley les pueda confiar en garantía de algún derecho (art. 117.4 CE).

La sumisión de los órganos jurisdiccionales a la Ley y al Derecho está sometida también al principio de jerarquía normativa. En primer lugar la CE; le siguen las Leyes emanadas de los Parlamentos (Leyes orgánicas y ordinarias), y las disposiciones con fuerza de Ley (Decreto Ley y legislativos); finalmente, los Reglamentos del Poder Ejecutivo y del órgano de gobierno del Poder Judicial (CGPJ). El control de dicho principio queda encomendado al Tribunal Constitucional en todo lo referente a las disposiciones normativas con rango de ley que infrinjan la CE (art. 161.1.b CE). Compete a los tribunales de lo contencioso-administrativo, el de los Reglamentos, actos o disposiciones normativas con rango inferior a la ley, emanadas del Ejecutivo que pudieran vulnerar las Leyes (art. 106.1 CE).

La constitucionalización de los principios de seguridad jurídica y de jerarquía normativa ha de imponer al órgano jurisdiccional, con carácter previo a la aplicación de la norma, un doble examen de su legitimidad:

- Jurídico formal. Conforme al cual ha de obtener la certeza de que la norma ha sido promulgada conforme al procedimiento y por el órgano competente o constitucionalmente preestablecido.
- Jurídico material. A través del cual debe constatar la legitimidad de la norma, es decir, si se conforma o contradice otras de rango superior.

Si observara la quiebra de alguno de esos dos exámenes, habrá de determinar su naturaleza, bien para dejarla inaplicada o para promover de oficio la cuestión de inconstitucionalidad.

Lo que en modo alguno le está permitido al juez es aplicar una norma anticonstitucional o manifiestamente ilegal, o dejar de aplicar Leyes en aras de la supuesta existencia de un derecho de los jueces a la objeción de conciencia: negado por la STS, 3ª, de 11 de mayo de 2009. O por estimarlas inconstitucionales, sin promover la oportuna cuestión de inconstitucionalidad ante el TC.



LECCIÓN 2

LA JURISDICCIÓN: CONCEPTO Y FUNCIONES

1. CONCEPTO Y NOTAS ESENCIALES

La jurisdicción se define como el Poder Judicial, integrado por jueces y magistrados, quienes ejercen en exclusiva la potestad jurisdiccional, estando, en consecuencia, expresamente legitimados para la resolución jurídica, motivada, definitiva e irrevocable de los conflictos intersubjetivos y sociales, para la protección de los derechos subjetivos, el control de la legalidad, y la complementación del ordenamiento jurídico.

1.1. LA JURISDICCIÓN COMO PODER

CE, en su Título VI, Del Poder Judicial. Así como en su art. 122 que prevé la promulgación de una Ley Orgánica del Poder Judicial a la que ha de confiarse la constitución, funcionamiento y autogobierno de los juzgados y tribunales.

Nuestra vigente CE, además de restablecer la división de poderes, también potenció notablemente al Poder Judicial, subjetiva y objetivamente.

- Punto de vista subjetivo. Medidas que fortalecieron la independencia judicial, a nivel individual y colectivo, configurando la jurisdicción como un Poder independiente de los demás poderes del Estado.
  - La instauración de un régimen de autogobierno de la Magistratura.
  - La revisión del estatuto jurídico de los jueces y magistrados.
- Punto de vista objetivo. La CE confió al Poder Judicial la inmediata y rápida protección de los derechos fundamentales, sometiendo a todos los actos y disposiciones emanadas de los demás poderes del Estado a un control de constitucionalidad por el TC.
  - El principio de unidad.
  - El principio de exclusividad jurisdiccional.

Conclusión: el Poder Judicial se configura como el más alto poder de decisión, al que se encuentran todos sometidos.

1.2. LA POTESTAD JURISDICCIONAL

La CE ha otorgado a los juzgados y tribunales el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE).

La potestad jurisdiccional constituye la capacidad de actuación de la personalidad del Estado en la manifestación de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado que, por expreso encargo de la CE, queda residenciada exclusivamente en los juzgados y tribunales. Tal potestad posee determinadas notas esenciales:

- Generalidad. La potestad se ejercita erga omnes. Crea un estado de deber general de sujeción por parte de todos los justiciables, que se resumen en la exigencia, establecida por los arts. 118 CE y 17



LOPJ, de colaboración y de obediencia de todos los ciudadanos y poderes públicos a las resoluciones judiciales.

- Es emanación de la soberanía nacional, por lo que los límites de su actuación vienen determinados por los de la soberanía misma, esto es, por el territorio y las personas a ella sometidas.
- Concreta un haz de facultades que se proyectan desde el juez hacia las partes, e incluso a los terceros. Tales como:
    - La potestad ordenatoria (ostentada por el Juez). Que tiene por objeto llamar a las partes y terceros al proceso, obtener la efectiva sujeción de aquéllas a los fines del proceso, o simplemente impulsar el curso del procedimiento.
    - La potestad de instrumentación (ostentada por el Juez). Que tiene por finalidad otorgar a determinados actos de conocimiento el carácter de prueba, siempre y cuando se garantice la vigencia del principio de contradicción.
- Es potestad decisoria. El juez o tribunal resuelve, interina o definitivamente, el conflicto, satisfaciendo el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Tal resolución se denomina sentencia, decisión que constituye la más genuina expresión de la potestad jurisdiccional, pues tan sólo estas resoluciones suelen gozar de la totalidad de los efectos de la cosa juzgada. Entre esos efectos:
    - Su ejecutoriedad. Los jueces ostentan, auxiliados por los secretarios, la potestad de ejecución, la cual se ejercita a través de los diversos procedimientos de ejecución de sentencias, cuya finalidad consiste en realizar o llevar a cabo en sus propios términos lo dispuesto en el fallo o parte dispositiva de la sentencia.

1.3. LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES

Los juzgados y tribunales, independientes y sometidos al imperio de la Ley, integran en su totalidad el Poder Judicial y ostentan con exclusividad la titularidad de la potestad jurisdiccional.

Jurisdicción = Poder Judicial + Tribunales especiales.

El juzgado -integrado por un juez, asistido por un secretario y el personal auxiliar- es un órgano jurisdiccional unipersonal y de instancia que conoce de las fases declarativa y ejecutiva del proceso: de las alegaciones o aportación de los hechos al proceso, de su prueba, de la sentencia y del proceso de ejecución.

Como excepción a la regla anterior, la del orden jurisdiccional penal, en la que como exigencia del principio acusatoria, existen:

- De un lado: los juzgados de instrucción, cuya función principal es realizar la fase instructora, y los juzgados de lo penal, a quienes le corresponde el conocimiento del juicio oral de los delitos leves.
- De otro lado: las Audiencias provinciales, que conocen del juicio oral en los restantes delitos.

Los juzgados españoles están hoy regidos por el principio de la especialización, arts. 26, 84 y ss. LOPJ.

Los tribunales son órganos jurisdiccionales colegiados. A los miembros de tales colegios se les denomina magistrados, quienes normalmente son reclutados, a través de concurso, desde la propia judicatura.



Salvo las excepciones de los tribunales administrativos y de la fase del juicio oral penal y de los aforamientos, el cometido de los tribunales consiste en revisar el enjuiciamiento efectuado por los jueces en su sentencia, dictada en la primera instancia: de lo que se desprende que los tribunales constituyen órganos de segundo o tercer grado que conocen de la fase de impugnación de los procesos, por lo que su justificación obedece a la existencia de los recursos o medios de impugnación contra las sentencias.

Según la naturaleza de los recursos, los tribunales se clasifican en:

- Tribunales de apelación. De segunda instancia, efectúan una revisión tanto del material de hecho (la fijación de los hechos en la sentencia y la valoración de la prueba), como de la aplicación del Derecho.
    - Ejemplo de tribunal de apelación: Las Audiencias provinciales.
- Tribunales de casación. Tienen por misión asegurar la aplicación uniforme de las leyes promulgadas por el Parlamento, unificando su interpretación mediante la creación de la doctrina legal. La finalidad esencial de la casación estriba en garantizar la igualdad en la aplicación de la ley en todo territorio nacional, asegurando su interpretación uniforme, de tal suerte que las Audiencias provinciales y juzgados no mantengan criterios dispares en la aplicación de la Ley.
    - El Tribunal Supremo, en la cúspide del Poder Judicial, es el órgano de casación por excelencia.
    - Nuestra CE, posibilita que los Tribunales Superiores de Justicia asuman funciones casacionales dentro de su demarcación judicial, art. 73.1º.a LOPJ, confiriendo a la Sala de lo Civil y Penal de los TSJ el conocimiento de los recursos de casación por infracción de normas del Derecho civil, foral o especial propio de la Comunidad Autónoma.

1.4. LA INDEPENDENCIA, UNIDAD Y EXCLUSIVIDAD JURISDICCIONAL

La independencia judicial conforma una nota subjetiva esencial de todo órgano jurisdiccional, hasta el punto de que la infracción de la independencia judicial supondrá la violación del derecho fundamental al juez legal imparcial del art. 24.2 CE y abrirá las puertas al recurso constitucional de amparo.

Debido a que los jueces y magistrados del Poder Judicial son independientes y sometidos a la Ley y al Derecho, ostentando la potestad jurisdiccional, surge de esta manera, el **principio de unidad jurisdiccional** art. 117.5 CE; *"El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución"*.

La utilidad del mismo radica en declarar ilegítimas las jurisdicciones especiales, pues de nada serviría proclamar aquellos principios constitucionales, si el Poder Ejecutivo pudiera crear los órdenes de funcionarios más sumisos para el enjuiciamiento de determinadas materias. Aunque las jurisdicciones especiales pudieran detentar la nota objetiva de la jurisdicción, su falta de independencia y la infracción del principio constitucional de unidad, supondría también la infracción del derecho al juez legal contenido en el art. 24.2 CE.

El **principio de exclusividad jurisdiccional**, que se encuentra proclamado en el art. 117.3 CE, *"El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas*



establezcan", en cuya virtud, corresponde al Poder Judicial el monopolio del ejercicio de la potestad jurisdiccional.

1.5. LA FUNCIÓN GENÉRICA DE LA JURISDICCIÓN

La función genérica de la jurisdicción estriba en la resolución de los conflictos, intersubjetivos y sociales, mediante la aplicación del Derecho objetivo. Dicha función se concreta en:

- La protección de los derechos subjetivos.
- El control de la legalidad.
- La complementación del ordenamiento.

Aunque los conflictos también pueden ser resueltos por arbitraje mediante la aplicación del Derecho, existen diferencias insalvables entre los laudos y los procesos, véase la posibilidad de los laudos resueltos en equidad, resolución imposible en un proceso, donde el juez debe resolver mediante la aplicación del Derecho.

Las notas esenciales de la sentencia son:

- Es resolución jurídica. En la misma, junto a la declaración de los hechos probados, deben reflejarse siempre los fundamentos de Derecho, procesales y materiales, aplicables al caso, art. 248.3 LOPJ y 209.3 LEC.
- Ha de ser motivada. Las partes y la sociedad en general, tienen derecho a obtener del órgano jurisdiccional una resolución motivada y razonada, en virtud de la cual se estime o desestime una pretensión determinada. La motivación de la sentencia constituye una exigencia constitucional derivada de la doctrina del TC, nacida con la interpretación del derecho a la tutela del art. 24 CE.
- Resoluciones definitivas, y generalmente, irrevocables. Las sentencias dimanadas de los juzgados y tribunales que gocen de todos los efectos materiales de la cosa juzgada producen los efectos preclusivos y excluyentes, que impiden que el conflicto pueda volverse a plantear ante cualquier otro juzgado o ser sometido a arbitraje, siempre y cuando el objeto procesal sea idéntico, art. 222 LEC.
    - Existen excepciones en las que las sentencias no ostentan tales efectos:
        - Las sentencias absolutorias en la instancia. Cuando en un proceso determinado el órgano jurisdiccional constata la ausencia de algún presupuesto procesal que le impide conocer de a relación jurídico material debatida o de fondo.
        - Las sentencias recaídas en los procesos sumarios. Los procesos sumarios, al tener una cognición limitada, no impiden a las partes acudir, con posterioridad a la sentencia recaída en un proceso sumario, al proceso declarativo correspondiente.

2. FUNCIONES ESPECÍFICAS DE LA JURISDICCIÓN

La función genérica de la jurisdicción consiste en la resolución definitiva de los conflictos mediante la aplicación del Derecho. Dicha función se realiza y se concreta:



- En la protección de los derechos subjetivos.
- En el control normativo de los actos y disposiciones emanadas de la Administración y demás poderes del Estado.
- La complementación del ordenamiento por los tribunales.

2.1. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS SUBJETIVOS

Art. 24.1 CE, *"Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión"*. El derecho al libre acceso a la jurisdicción asiste a todo ciudadano para obtener la protección jurisdiccional de su derecho subjetivo o interés jurídico material vulnerado por la actuación de un particular o de la Administración pública.

En la actualidad, el derecho al libre acceso a la jurisdicción constituye un derecho fundamental mediante cuyo ejercicio surge la obligación del Juez de resolver acerca de la pretensión de tutela del derecho subjetivo presuntamente vulnerado.

De la tutela de los derechos privados se ocupan fundamentalmente los juzgados de primera instancia y demás órganos jurisdiccionales civiles, aunque también asumen dicha función los juzgados de lo social para la protección de los derechos de los trabajadores y empresarios, y los juzgados y tribunales de lo contencioso-administrativo en las denominadas pretensiones de plena jurisdicción, en las que el acto administrativo ha podido vulnerar un derecho subjetivo privado.

De la tutela de los derechos subjetivos públicos y libertades públicas, se encargan preferentemente los tribunales ordinarios, art. 53.2 CE, *"Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30"*. En la actualidad subsisten dos procedimientos sustancialmente acelerados para obtener el rápido restablecimiento del derecho fundamental vulnerado:

- Administrativo.
- Laboral.
- Habeas Corpus.
- Control judicial de las entradas administrativas.

En el supuesto que los Tribunales ordinarios no restablecieran el derecho o libertad pública vulnerada, todavía puede el particular acudir al Tribunal Constitucional y obtener dicha protección a través del recurso de amparo, art. 161.1.b. CE, *"El Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer: b) Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53.2 de esta Constitución, en los casos y formas que la ley establezca"*.

En nuestro ordenamiento jurídico en materia de restricción de los derechos fundamentales, la jurisdicción ostenta, no sólo la última, sino también la primera palabra.

2.2. CONTROL JUDICIAL NORMATIVO



Corresponde también a la jurisdicción velar por la realización y efectividad del ordenamiento jurídico. Tal función de control normativo se realiza en un doble nivel:

- Con respecto a los particulares. Art. 106.2 CE, *"Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos"*.
- Frente a la Administración. La potestad de la Administración no es omnímoda, sino que el acto administrativo puede ser revisado por los Tribunales administrativos, previa la interposición del pertinente recurso contencioso-administrativo. Art. 106.1 CE, *"Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican"*.

Como manifestaciones de esta función encontramos:

- La obligación de todos los juzgados y tribunales de inaplicar los Reglamentos ilegales (art. 6 LOPJ).
- Los recursos de anulación contra actos.
- Los recursos directos contra Reglamentos ilegales que se pueden deducir ante los tribunales administrativos (art. 25-26 LJCA).
- La cuestión de ilegalidad creada por los arts. 126-126 de la LJCA 1998.

Fuera del control de la legalidad ordinaria, encontramos el TC que a través de los procedimientos abstractos de declaración de inconstitucionalidad, controlar y, en su caso, anular aquellas disposiciones normativas con rango de ley que infrinjan la Constitución.

2.3. COMPLEMENTACIÓN DEL ORDENAMIENTO

El principio de división de poderes exige que al Poder Judicial no le sea autorizado dictar normas.

Pero junto al Derecho legislado coexiste también el Derecho judicial que suele plasmarse en la doctrina legal creada por los tribunales con ocasión de la aplicación e interpretación de las normas jurídicas. Art. 1.6 CC, *"la jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho"*.

La sanción procesal a la infracción del mandato material anterior la efectúa el art. 477.3 LEC que prevé como motivo del recurso de casación el interés casacional, el cual sucede cuando la sentencia recurrida infringe la doctrina jurisprudencial del TS.

Los límites de la función de complementación normativa:

- El Derecho judicial y el legislado se diferencian en el procedimiento de elaboración:
  - Inductivo en el judicial.
  - Deductivo en el legislado.
- El Derecho judicial y el legislado se diferencia materialmente.
  - La potestad legislativa no tiene más límite que la Constitución.
  - La doctrina legal ha de surgir con ocasión de la interpretación y aplicación de la ley, la costumbre, y los principios generales del Derecho, lo que significa que la doctrina legal no es



una fuente directa, formal o inmediata de creación del Derecho, sino una fuente subordinada a la ley.

El dogma de plenitud del ordenamiento jurídico, hoy día es una ficción, pues en muchas ocasiones la sociedad va por delante del legislador, y los tribunales se ven obligados a colmar las lagunas a través de la creación judicial del Derecho.

Pero esta actividad de colmar lagunas siempre ha de realizarse con ocasión de la interpretación de la CE o de la Ley, sin que pueda en ningún caso el juez o tribunal sustituir la voluntad del legislador por la suya propia, violentando el espíritu y el texto de la norma.

Al TS le corresponde la misión de unificar los criterios de interpretación de las normas, a través de su doctrina legal, a fin de que la norma sea aplicada por igual en todo el territorio nacional o, lo que es lo mismo, garantizar el derecho fundamental que a todos los ciudadanos asiste a la igualdad en la aplicación de la ley, art. 14 CE.

Además, el carácter jurídico vinculante de la jurisprudencia del TS tan sólo es reclamable cuando se efectúa de modo reiterado: es decir, una sola sentencia no produce doctrina legal, sino que se exige la publicación de dos o más sentencias que mantengan el mismo criterio interpretativo. Sin embargo, dicha nota esencial de la doctrina legal no puede ser reclamada en todo tiempo y lugar. Ya que si así fuera se produciría una petrificación de la jurisprudencia del TS, la cual no podría adaptarse a las nuevas exigencias sociales.

También al TS le es dado modificar su doctrina con ocasión de la aplicación del art. 14 CE, esto es, la exigencia formal de motivar expresamente e la nueva sentencia los nuevos criterios interpretativos, susceptibles de generar la nueva doctrina legal.

La función de complementación normativa es reclamable, sobre todo en el proceso civil y demás manifestaciones de la jurisdicción distintas a la penal, pero no en el proceso penal, porque en el Derecho penal ha de regir estrictamente el principio constitucional de legalidad. Por lo que no es casual la inexistencia de un motivo específico en la LECrim, a diferencia de la LEC, de casación por infracción de jurisprudencia o de doctrina legal.



LECCIÓN 3

LA INDEPENDENCIA DEL PODER JUDICIAL

1. EL PODER JUDICIAL: EVOLUCIÓN HISTÓRICA

Se diferencian cuatro etapas en la configuración de la jurisdicción como Poder dentro del Estado:

- Antiguo Régimen.
- Estado liberal.
- Estados totalitarios.
- Estados de Derecho contemporáneos.

1.1. EL ANTIGUO RÉGIMEN

En el Estado feudal y en el absoluto los jueces eran funcionarios (alcaides) dependientes del poder real. Los juzgados y tribunales eran una delegación del poder real, a quien siempre debían obediencia.

Las características más importantes son:

- Confusión de poderes (legislativo, judicial y ejecutivo) en la persona del monarca.
- No existía un Poder Judicial. Sino una función judicial encomendada a funcionarios.
- Los funcionarios carecían de independencia judicial.
- Los jueces formaban parte de jurisdicciones especiales.
- No existían los principios de unidad y exclusividad judicial.
- Ausencia de control judicial de los actos dimanantes del Poder Ejecutivo.
- El Poder Ejecutivo retenía la jurisdicción contencioso-administrativa.

1.2. EL ESTADO LIBERAL

Con la Revolución francesa de 1879 se estableció la supremacía de la Ley como expresión de la voluntad general y la división de poderes. La jurisdicción pasa a convertirse en el tercer poder del Estado.

Para ello, fue necesario:

- Dotar a los jueces de independencia, mediante diversos sistemas a lo largo de la historia:
    - Sistema de la compraventa de oficios. El primero aplicado.
    - Sistema de la inamovilidad judicial (LOPJ 1870).
    - Sin embargo, en ambos, se siguió el modelo bonapartista en materia de ingreso, promoción o ascenso, y responsabilidad disciplinaria de jueces y magistrados, el cuál consistía en que todo este régimen descansaba en la figura del ministro de Justicia.
- Abolir las jurisdicciones especiales e instaurar los principios de unidad y exclusividad jurisdiccional.
    - Decreto de Unificación de Fueros, de 15 de septiembre de 1870, por el que la Jurisdicción pasa a asumir el monopolio de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.
    - Ley Provisional Orgánica del Poder Judicial, de 15 de septiembre de 1870, por la que se abolió la jurisdicción administrativa retenida y se creó las Salas de lo contencioso-



administrativo del Tribunal Supremo, con lo que, a partir de entonces, los actos del Poder Ejecutivo pudieron ser ya revisados por los tribunales.

- Prohibir al Poder Ejecutivo inmiscuirse en la constitución y organización de los Tribunales. Naciendo el Poder Judicial con medidas como:
    - Establecimiento del juez legal natural o del lugar de comisión del delito.
    - Principio de jerarquía normativa.
    - Obligación de los jueces de inaplicar los Reglamentos ilegales.

Sin embargo, este sistema judicialista administrativo consagrado en la LOPJ de 19870 fue suprimido por el Decreto de 20 de enero de 1875, volviendo al sistema administrativista de la jurisdicción retenida en el Consejo de Estado.

Siendo preciso esperar hasta la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1956 para volver al sistema judicialista de control de los actos administrativos. Sistema culminado con la LJCA de 1998, que aplicó el principio de exclusividad jurisdiccional en lo relativo al proceso de ejecución.

1.3. LOS ESTADOS TOTALITARIOS

En la segunda mitad del s. XX, surgieron en Europa movimientos totalitarios que implicaron la derogación del modelo liberal de la jurisdicción como poder autónomo dentro del Estado. Pasando a ser objeto de control por el Ejecutivo.

En el régimen franquista dado en España:

- La Jurisdicción dejó de ser Poder del Estado para convertirse en función, según el principio de unidad de poder (en la jefatura del Estado) y coordinación de funciones.
- Depuración política de la magistratura tras la sublevación militar de 1936.
- Para el ingreso a juez era necesario:
    - Poseer el certificado de buena conducta, expedido por el Ejecutivo.
- Para la promoción al cargo superior de Presidente de Sala, era necesario:
    - Obtener la declaración de aptitud, expedida por el Consejo de Estado, dependiente del Gobierno.
- Existencia del estatuto del juez, como sistema de incapacidades, incompatibilidades y prohibiciones.

Obteniendo como resultado de tales medidas una magistratura jerarquizada y dócil con respecto al Poder Ejecutivo. La cuál podía mantener su buena conciencia y neutralidad gracias a la expansión de las jurisdicciones especiales que, como era el caso de la militar o la del Tribunal de Orden Público, se encargaban de descongestionar a la jurisdicción ordinaria de enojosos asuntos.

1.4. LOS ESTADOS DE DERECHO CONTEMPORÁNEOS

En Europa surgió un movimiento asociativo de la Magistratura, que reclamó una mayor autonomía del Poder Judicial y una potenciación de la independencia judicial individual y colectiva. Fruto de este movimiento, aparece los sistemas de autogobierno de la Magistratura vigentes hoy en Europa.

En España, la potenciación de la independencia judicial se realizó mediante medidas tales como:



- Suprimir los antiguos jueces de distrito, y crear (según art. 122.1 CE) un Cuerpo único de jueces y magistrados.
- La LOCGPJ, de 10 de enero de 1980, suprimió las certificaciones de especial idoneidad. Acabando así con la influencia del Poder Ejecutivo sobre el Judicial en materia de ascensos.
- La LOPJ de 1985, revisó el estatuto funcionarial del juez, suprimiendo las causas absurdas de incapacidad o que generaban responsabilidad disciplinaria.
- La CE en su artículo 122.2, instaura un régimen de autogobierno de la Magistratura conferido al Consejo General del Poder Judicial, a quien expresamente le confiere los nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario.
    - CGPJ instaurado por la LOCGPJ de 1980.
    - En la actualidad se rige por la LOPJ de 1985.

2. EL AUTOGOBIERNO DEL PODER JUDICIAL

Las CCAA no pueden instaurar órganos de autogobierno autonómicos (STC 31/2010, de 28 de junio).

2.1. EL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El CGPJ es el máximo órgano de autogobierno de la Magistratura, correspondiéndole realizar la totalidad de actos administrativos referentes al ingreso, formación, promoción o ascenso y régimen disciplinario de jueces y magistrados, así como la inspección de juzgados y tribunales. Competencias desarrolladas por los arts. 558-561 y 595-602 del Libro VIII de la LOPJ, siendo atribuciones del CGPJ:

- Proponer el nombramiento del Presidente del TS y del CGPJ.
- Proponer el nombramiento de jueces, magistrados y magistrados del TS.
- Proponer el nombramiento de dos magistrados del TC.
- Ser oído por el Gobierno antes del nombramiento del Fiscal General del Estado.
- Interponer el conflicto de atribuciones entre órganos constitucionales del Estado.
- Participar en la selección de jueces y magistrados.
- Resolver lo que proceda en materia de formación y perfeccionamiento, provisión de destinos, ascensos, situaciones administrativas y régimen disciplinario de jueces y magistrados.
- Ejercer la alta inspección de tribunales, así como la supervisión y coordinación de la actividad inspectora ordinaria de los Presidentes y Salas de Gobierno de los tribunales.
- Impartir instrucciones a los órganos de gobierno de juzgados y tribunales en materias de la competencia de éstos, así como resolver los recursos de alzada que se interpongan contra cualesquiera acuerdos de los mismos.
- Cuidar de la publicación oficial de las sentencias y demás resoluciones que se determinen en el TS y del resto de órganos judiciales.
- Regular la estructura y funcionamiento de la Escuela Judicial, y nombrar a su director y profesores.
- Regular la estructura y funcionamiento del Centro de Documentación Judicial, así como nombrar a su director y al resto de su personal.
- Nombrar al Vicepresidente del TS, al Promotor de la Acción Disciplinaria y al Jefe de la Inspección de Tribunales.



- Nombrar al Director del Gabinete Técnico del CGPJ.
- Regular y convocar el concurso-oposición de ingreso en el Cuerpo de Letrados del CGPJ.
- Ejercer la potestad reglamentaria en las siguientes materias:
  - Organización y funcionamiento del CGPJ.
  - Personal del CGPJ en el marco de la legislación sobre la función pública.
  - Órganos de gobierno de juzgados y tribunales.
  - Publicidad de las actuaciones judiciales.
  - Publicación y reutilización de las resoluciones judiciales.
  - Habilitación de días y horas, así como fijación de horas de audiencia pública.
  - Constitución de los órganos judiciales fuera de su sede.
  - Especialización de órganos judiciales.
  - Reparto de asuntos y ponencias.
  - Régimen de guardias de los órganos jurisdiccionales.
  - Organización y gestión de la actuación de los órganos judiciales españoles en materia de cooperación interna e internacional.
  - Establecimiento de las bases y estándares de compatibilidad de los sistemas informáticos que se utilicen en la Administración de Justicia.
  - Condiciones accesorias para el ejercicio de los derechos y deberes que conforman el Estatuto de jueces y magistrados, así como el régimen jurídico de las asociaciones judiciales, sin que tal desarrollo reglamentario pueda suponer innovación o alteración alguna de la regulación legal.
  - En ningún caso, las disposiciones reglamentarias del CGPJ podrán afectar o regular directa o indirectamente los derechos y deberes de personas ajenas al mismo.
- Elaborar y ejecutar su propio presupuesto.
- Aprobar la relación de puestos de trabajo del personal funcionario a su servicio.
- Colaborar con la Autoridad de Control en materia de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia. Asimismo, asumirá las competencias propias de aquélla, únicamente respecto de la actuación de Jueces y Magistrados con ocasión del uso de ficheros judiciales.
- Recibir quejas de los ciudadanos en materias relacionadas con la Administración de Justicia.
- Elaborar y aprobar, conjuntamente con el Ministerio de Justicia y, en su caso, oídas las CCAA cuando afectare a materias de su competencia, los sistemas de racionalización, organización y medición de trabajo que se estimen convenientes para determinar la carga de trabajo que pueda soportar un órgano jurisdiccional. La determinación de la carga de trabajo que cabe exigir, a efectos disciplinarios, al Juez o Magistrado, corresponderá en exclusiva al CGPJ.
- Proponer, previa justificación de la necesidad, las medidas de refuerzo que sean precisas en concretos órganos judiciales.
- Emitir informe en los expedientes de responsabilidad patrimonial por anormal funcionamiento de la Administración de Justicia.
- Aquellas otras que le atribuya la LOPJ.

2.1.1. Composición

Art. 122.3 CE: *"El CGPJ estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un período de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las*



categorías judiciales, en los términos que establezca la ley orgánica; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados, y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión".

El desarrollo normativo efectuado por el Poder Legislativo no ha sido el mismo a lo largo de todos estos años.

Finalmente, la LO 4/2013, de reforma del CGPJ, aun manteniendo el sistema de designación parlamentaria, ha modificado sustancialmente dicho régimen.

En síntesis, el procedimiento vigente de elección de los doce vocales procedentes de la Magistratura es el siguiente:

- Cualquier juez podrá presentar su candidatura:
  - Con el aval de veinticinco miembros de la carrera judicial.
  - Con el aval de una asociación judicial legalmente constituida.
- Proclamadas las candidaturas por la Junta electoral (integrada por el presidente y el magistrado más antiguo y el más joven del TS), las Cámaras legislativas procederán a la designación de los doce vocales de procedencia judicial, debiendo designar, de entre ellos, a:
  - Tres magistrados del TS.
  - Tres magistrados con más de veinticinco años de antigüedad.
  - Seis jueces o magistrados sin sujeción a antigüedad.
- En dicha elección, las Cámaras legislativas tomarán en consideración la proporción existente en la Carrera Judicial en el momento de proceder a la renovación del CGPJ entre jueces y magistrados no afiliados y los afiliados a cada una de las distintas Asociaciones Judiciales.

En la elección de los ocho vocales de procedencia no judicial:

- Cada Cámara elegirá cuatro: Cuatro el Senado y cuatro el Congreso de los Diputados.
- Mediante el mismo procedimiento anterior: mayoría de tres quintos.

El estatuto de los vocales ha sido modificado por el art. 579 LOPJ. En la actualidad, coexisten dos regímenes diferentes:

- El de los vocales que integran la Comisión Permanente: que pasarán a la situación de servicios especiales y asumen una dedicación exclusiva.
- El del resto de vocales del CGPJ, que permanecerán en servicio activo si pertenecen a la Carrera Judicial o a algún cuerpo de funcionarios, y seguirán desempeñando su actividad profesional si son abogados, procuradores de los tribunales o ejercen cualquier otra profesión liberal.
- Ambos:
  - Poseen inamovilidad.
  - Son incompatibles con cualquier otro cargo público, electivo o no electivo. Salvo la excepción en su caso, del servicio en el cuerpo al que pertenezcan.
  - No están vinculados por mandato imperativo alguno.
  - Son aforados al TS.
  - No pueden ser promovidos a magistrados del TS o del TC, ni para cualquier otro cargo de la carrera judicial.



2.1.2. Estructura y competencias

A efectos gubernativos, cabe distinguir las competencias del presidente, del vicepresidente, del Pleno, y de las Comisiones que integran el CGPJ.

El **Presidente del CGPJ y del TS**, y el **Vicepresidente del TS** (elegido en el primer Pleno ordinario después de la elección del Presidente y a propuesta del mismo) han de ostentar la categoría de magistrados del TS y reunir la categoría de Presidentes de Sala (arts. 586.1 y 589.1).

Son competencias del **Presidente del CGPJ y TS**:

- Es nombrado por el Rey a propuesta del Pleno del CGPJ, quien ha de elegirlo por mayoría de tres quintos de los vocales que lo integran (arts. 586 y 589).
- Representa al CGPJ (art. 585).
- Dirige los debates del Pleno y propone los asuntos de su competencia (art. 599).
- Sus funciones vienen determinadas en el art. 598.

Son competencias del **Vicepresidente del TS:**

- Sustituye al Presidente en sus cometidos por razones de enfermedad, vacante, ausencia y análogas del Presidente (arts. 590 y 591).
- Ejerce el cargo de Presidente del TS en el caso de cese anticipado del Presidente del CGPJ.
- Ostenta por su delegación la dirección del Gabinete Técnico del TS (art. 591).
- Es miembro nato de la Sala de Gobierno del TS (art. 592).

El Pleno se reúne, previa convocatoria de su Presidente, en sesiones ordinarias o extraordinarias, para tratar de los asuntos de autogobierno más relevantes. Ha de constituirse, al menos, con doce miembros para la elección del presidente y diez vocales y el presidente, en los demás casos (art. 600).

Son competencias del **Pleno del CGPJ**:

- La propuesta de nombramiento, por mayoría de tres quintos, de los dos magistrados del TC, cuya designación corresponde al CGPJ.
- La propuesta de nombramiento del Presidente del TS, y la emisión del informe previo sobre el nombramiento del Fiscal General del Estado.
- El nombramiento del Vicepresidente del TS, del Secretario General, y del Vicesecretario General del CGPJ.
- Todos los nombramientos o propuestas de nombramientos y promociones que impliquen algún margen de discrecionalidad o apreciación de méritos.
- La interposición del conflicto de atribuciones entre órganos constitucionales del Estado.
- La designación de los vocales componentes de las diferentes Comisiones.
- El ejercicio de la potestad reglamentaria.
- La aprobación del presupuesto del CGPJ y la recepción de la rendición de cuentas de su ejecución.
- La aprobación de la Memoria anual.
- La resolución de aquellos expedientes disciplinarios en los que la propuesta de sanción consista en la separación de la Carrera Judicial.



- La resolución de los recursos de alzada interpuestos contra los acuerdos sancionadores de la Comisión Disciplinaria.
- La aprobación de los informes sobre los anteproyectos de ley o de disposiciones generales que se sometan a su dictamen por el Gobierno o las Cámaras legislativas.

Las **Comisiones** que integran el Consejo son la permanente, la disciplinaria, la de asuntos económicos y la de igualdad.

- La **Comisión permanente** está compuesta por el Presidente del TS y del CGPJ, que la preside, y otros cinco vocales: tres de los nombrados por el turno judicial y dos de los designados por el turno de juristas de reconocida competencia. Se rotará anualmente del resto de vocales en su composición. Son sus competencias:
    - Ejercer todas las atribuciones del CGPJ que no estén expresamente reservadas a la Presidencia, al Pleno, a la Comisión Disciplinaria, a la Comisión de Igualdad o a la Comisión de Asuntos Económicos.
- La **Comisión Disciplinaria**, con una permanencia de cinco años, está compuesta por siete vocales: cuatro del turno judicial y tres del turno de juristas de reconocida competencia. Le corresponde:
    - Resolver los expedientes disciplinarios incoados por infracciones graves y muy graves, previa instrucción efectuada por el promotor de la acción disciplinaria.
    - Imponer las sanciones que correspondan a jueces y magistrados. Excepción, cuando la sanción propuesta fuera la separación del servicio.
- La **Comisión de Asuntos Económicos**, de duración anual, está integrada por cinco vocales, siendo su Presidente designado, de entre ellos, por el Pleno. Le corresponde:
    - La realización de estudios y proyectos de carácter económico y financiero que le sean encomendados por el Pleno del CGPJ.
    - El control de la actividad financiera contable de la gerencia.
    - Aquellas otras que resulten necesarias para el correcto desempeño de las funciones del CGPJ en materia económica.
- La Comisión de Igualdad, de duración anual, está compuesta por tres vocales, siendo presidida por el de mayor antigüedad. Le corresponde:
    - Asesorar al Pleno sobre las medidas necesarias o convenientes para integrar activamente el principio de igualdad entre mujeres y hombres en el ejercicio de las atribuciones del CGPJ.
    - Elaborar los informes previos sobre impacto de género de los Reglamentos.
    - Mejorar los parámetros de igualdad en la carrera judicial.

3. LOS ÓRGANOS DE GOBIERNO INTERNO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES

El CGPJ ostenta todas las potestades gubernativas, incluida la disciplinaria. Como esta potestad se extiende por todo el territorio nacional, el principio de división del trabajo aconsejó al legislador para apoderar a las Salas de Gobierno y demás órganos gubernativos (Presidentes de TSJ y de AP, de Salas de justicia, Decanos y Juntas de Jueces) para ejercer facultades gubernativas no reservadas expresamente al CGPJ.

3.1. LAS SALAS DE GOBIERNO



Existen Salas de Gobierno en el Tribunal Supremo, en la Audiencia Nacional y en los Tribunales Superiores de Justicia.

Sus miembros son designados por sufragio entre los magistrados de cada uno de los referidos Tribunales para un período de cinco años (art. 151).

- Las Salas de Gobierno del TS y de la AN están compuestas por: su presidente, los presidentes de Sala y un número igual de vocales elegidos por sus compañeros.
- Las Salas de Gobierno de los TSJ están integradas por su presidente; los presidentes de las Salas en ellos existentes, por los presidentes de las Audiencias Provinciales de su territorio, y un número igual de vocales, de los que al menos uno habrá de ostentar la categoría de juez.

Ejercerá de Secretario de la Sala de Gobierno, sin perjuicio de todas aquéllas que expresamente les atribuya la Ley:

- El Secretario de Gobierno del TS.
- El Secretario de Gobierno de la AN.
- Los Secretarios de Gobierno de los TSJ.

Las Salas de Gobierno de los tribunales so órganos subordinados al CGPJ, a los que les corresponde:

- Aprobar las normas de reparto de asuntos entre las distintas secciones de cada sala.
- Establecer anualmente con criterios objetivos los turnos precisos para la composición y el funcionamiento de las salas y secciones del tribunal y de las AP del territorio, y fijar de modo vinculante las normas de asignación de las ponencias que deban turnar los magistrados.
- Adoptar, con respecto a la inamovilidad judicial, las medidas necesarias en los casos de disidencia entre magistrados que puedan influir en el buen orden de los tribunales o en la administración de justicia.
- Completar provisionalmente la composición de las Salas en los casos en que, por circunstancias sobrevenidas, fuera necesario para el funcionamiento del servicio, siempre sin perjuicio de respetar el destino específico de los magistrados de cada sala. Asimismo, tomar conocimiento, aprobar provisionalmente y remitir al CGPJ para su aprobación definitiva la relación de jueces y magistrados propuestos de conformidad con lo previsto en los tres primeros apartados del art. 200, y velar por su cumplimiento.
- Proponer motivadamente al CGPJ a los magistrados suplentes.
- Ejercer las facultades disciplinarias sobre magistrados.
- Proponer al presidente la realización de las visitas de inspección e información que considere procedentes.
- Promover los expedientes de jubilación por causa de incapacidad de los magistrados, e informarlos.
- Elaborar los informes que le solicite el CGPJ y la memoria anual expositiva sobre el funcionamiento del tribunal.
- Proponer al CGPJ la adopción de las medidas que juzgue pertinentes para mejorar la Administración de Justicia en cuanto a los respectivos órganos jurisdiccionales.
- Recibir el juramento o promesa legalmente prevenidos de los magistrados que integran los respectivos tribunales y darles posesión.



- Recibir informes del Secretario de Gobierno en todos aquellos asuntos que, por afectar a las oficinas judiciales o secretarios judiciales que de él dependan, exijan de algún tipo de actuación.
- Promover ante el órgano competente la exigencia de las responsabilidades disciplinarias que procedan de secretarios judiciales y del personal auxiliar y colaborador.
- Cumplir las demás funciones que las leyes atribuyan a los órganos de gobierno interno de los tribunales y que no estén atribuidas expresamente a los presidentes.

3.2. LOS PRESIDENTES DE LOS TRIBUNALES Y DE LAS AUDIENCIAS

El Presidente del TS y CGPJ y los Presidentes de los distintos TSJ, de la AN, y de las AP, son nombrados por el Pleno del CGPJ para un periodo de cinco años.

Los presidentes:

- Ostentan la representación del tribunal al que pertenecen.
- Pueden dirigir a sus inferiores las prevenciones que estimen oportunas para el buen funcionamiento de la justicia.
- Ejercen funciones de gobierno y disciplinarias sobre su personal jurisdiccional y colaborador.

A éstos, les corresponden las siguientes funciones (art.160):

- Convocar, presidir y dirigir las deliberaciones de la Sala de Gobierno.
- Fijar el orden del día de las sesiones de la Sala de Gobierno, debiendo incluir los asuntos que propongan al menos dos de sus componentes.
- Someter cuantas propuestas considere oportunas en materia de competencia de la Sala de Gobierno.
- Autorizar con su firma los acuerdos de la Sala de Gobierno y velar por su cumplimiento.
- Cuidar del cumplimiento de las medidas adoptadas por la Sala de Gobierno para corregir los defectos que existieren en la Administración de Justicia, si estuvieren dentro de sus atribuciones, y, en otro caso, proponer al CGPJ, de acuerdo con la Sala, lo que considere conveniente.
- Despachar los informes que le pida el CGPJ.
- Adoptar las medidas necesarias, cuando surjan situaciones que por su urgencia lo requieran, dando cuenta en la primera reunión de la Sala de Gobierno.
- Dirigir la inspección de los juzgados y tribunales.
- Determinar el reparto de asuntos entre las Salas del Tribunal del mismo orden jurisdiccional y entre las Secciones de éstas de acuerdo con las normas aprobadas por la Sala de Gobierno.
- Presidir diariamente la reunión de los presidentes de salas y magistrados y cuidar de la composición de las salas y secciones conforme al art. 198 LOPJ.
- Ejercer todos los poderes dirigidos al buen orden del tribunal o audiencia respectivo, así como el cumplimiento de sus deberes por el personal de los mismos.
- Comunicar al CGPJ las vacantes judiciales y las plazas vacantes de personal auxiliar del respectivo tribunal o audiencia.
- Oír las quejas que les hagan los interesados en causas o pleitos, adoptando las prevenciones necesarias.



- Las demás previstas en la Ley, de entre las que cabe señalar, la de prevenir las dilaciones indebidas en la tramitación de los sumarios.

3.3. LOS PRESIDENTES DE LAS SALAS DE JUSTICIA Y LOS JUECES

Los presidentes de las Salas de Justicia y los jueces:

- Tienen en sus respectivos órganos jurisdiccionales la dirección e inspección de todos los asuntos.
- Adoptan las resoluciones que la buena marcha de la Administración de Justicia aconseje.
- Dan cuenta a los presidentes de los respectivos tribunales y audiencias de las anomalías o faltas que observen.
- Ejercen las funciones disciplinarias que les reconozcan las leyes procesales sobre el resto de profesionales que se relacionen con el tribunal.

3.4. LOS DECANOS Y LAS JUNTAS DE JUECES Y DE MAGISTRADOS

Los jueces decanos son elegidos por sus compañeros en aquellas poblaciones en donde existan más de dies juzgados y, en donde haya menos de dicha cifra, pero más de dos juzgados, será decano el juez que mejor puesto ostente en el escalafón.

- Representan a los jueces en su población.
- Presiden la Junta de Jueces.
- Supervisan el reparto de los asuntos entre los distintos juzgados, con arreglo a las bases de reparto establecidas por las Salas de Gobierno de los TSJ a propuesta de la Junta de Jueces.
- Vigilan por el buen funcionamiento de las instalaciones judiciales, de los medios materiales y de las guardias.
- Pueden adoptar medidas provisionalísimas para la tutela de algún derecho.

Además, a éstos les corresponden:

- Resolver en única instancia los recursos gubernativos que quepa interponer contra las decisiones de los Secretarios Judiciales en materia de reparto.
- Poner en conocimiento de la Sala de Gobierno toda posible anomalía en el funcionamiento de servicios comunes procesales de su territorio.
- Resolver cuantos recursos les atribuyan las Leyes procesales.

La Junta de Jueces puede ser convocada:

- Por el decano a instancia de una cuarta parte de los Jueces de la población.
- Por el presidente del TSJ, pasándose a denominar Reuniones de Jueces.

A su vez, las sesiones pueden ser:

- Extraordinarias.
- Ordinarias. Y éstas, también:
  - Generales. Para tratar asuntos que incumben a todos los jueces.
  - Sectoriales. Cuando abarcan sólo a los jueces de un determinado orden jurisdiccional.



- Provinciales. Cuando abarcan a los jueces de toda una provincia.

Los magistrados también pueden reunirse en junta para unificar criterios jurisprudenciales, materiales o de Derecho procesal. Estas juntas las convoca el presidente de sala de oficio o a instancia de la mayoría de los magistrados integrantes de la misma, y las dirige dicho presidente.

4. LA INSPECCIÓN DE LOS TRIBUNALES

El art. 122. 2 CE residencia en el CGPJ la inspección de los juzgados y tribunales para obtener la información precisa de los órganos judiciales con el objeto de velar por su buen funcionamiento, previniendo la comisión de dilaciones indebidas en la tramitación de los asuntos.

La Inspección de los tribunales puede realizarse de oficio por el propio CGPJ, o a instancia del Ministerio de Justicia.

Corresponde al CGPJ la superior inspección y vigilancia de todos los juzgados y tribunales, sin perjuicio de la inspección ordinaria que han de efectuar permanentemente los demás órganos gubernativos de carácter ejecutivo, es decir, el presidente del TS, los presidentes de los TSJ y de las AP, los presidentes de sala y de sección, e incluso los jueces sobre su juzgado.

La inspección ha de encomendarse siempre a un juez o magistrado de categoría igual o superior a la del titular del órgano inspeccionado. En la práctica se confía al Servicio de Inspección del CGPJ, (art. 173).

La plaza de promotor de la acción disciplinaria del CGPJ se proveerá por un magistrado del TS con una antigüedad superior a los veinticinco años en la carrera judicial. Ostenta su cargo con dedicación e incompatibilidad absoluta durante todo el mandato del CGPJ, teniendo bajo su mandato todos los letrados del Servicio de inspección. Y le corresponde la instrucción de todos los expedientes, de oficio o a instancia de la Comisión Permanente a quien se le puede trasladar, vía recurso de alzada, sus decisiones de no incoación, de archivo, o de imposición de una sanción.

La inspección ha de efectuarse sin merma de la autoridad, fama o prestigio del órgano inspeccionado, y sin que pueda extenderse a la censura de la actividad jurisdiccional. Todo el personal jurisdiccional y colaborador ha de prestar su auxilio al inspector, quien podrá examinar cuanto estime pertinente para obtener la información precisa sobre el funcionamiento del órgano judicial. Asimismo, los Colegios de abogados, procuradores, y en el orden social, los de graduados sociales están facultados para remitir informes sobre el órgano enjuiciado.

El inspector redactará un informe y levantará acta de la inspección efectuada. Se la comunicará al juez o presidente del órgano inspeccionado, quien podrá formular las observaciones que estime precisas. También se comunicará al presidente de la Sala de Gobierno, quien a la vista del informe: adoptará las medidas necesarias para restablecer el regular funcionamiento del órgano. Si la práctica de tales medidas excediera de su competencia, las pondrá en conocimiento del CGPJ por conducto de su presidente.



5. LOS ACTOS DEL CGPJ

El CGPJ puede dictar actos singulares o disposiciones de carácter general (Reglamentos), rigiéndose por las normas propias, contenidas en la LOPJ y en los Reglamentos que dicte el CGPJ y, con carácter supletorio, por la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (art. 642).

Los mismos, han de ser dictados por el órgano competente, el Pleno del CGPJ, la Comisión Permanente y las distintas Comisiones. La deliberación de los acuerdos de los órganos colegiados tendrá carácter reservado y se adoptarán por mayoría simple, excepción hecha de que la LOPJ requiera una mayoría cualificada.

5.1. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Los actos singulares del CGPJ, que deben ser motivados y publicados, al igual que los reglamentos, en el BOE, y revestirán la forma:

- De Real Decreto, para el nombramiento de Presidente o de Magistrados.
- De Orden, para el nombramiento de Jueces.
- El resto de actos serán notificados a los interesados y a quienes deban ejecutarlos.

El CGPJ ostenta el principio de autotutela administrativa, por los que sus actos son directamente ejecutivos, sin perjuicio de su impugnación vía administrativa, y en último término, ante los Tribunales de lo Contencioso-administrativo. Si se tratara de actos definitivos del Pleno o de la Comisión Permanente, serán recurribles ante la Sala de lo contencioso-administrativo del TS, integrada por su Presidente y los demás Presidentes de Sección de dicha Sala.

5.2. LOS REGLAMENTOS

Como hemos visto, el CGPJ tiene potestad reglamentaria sobre un amplio elenco de materias.

Debido a la circunstancia de que el art. 122.1 CE reserva a la LOPJ el estatuto jurídico de Jueces y Magistrados de carrera… y del personal al servicio de la Administración de Justicia, el párrafo segundo de la mencionada regla 16 del art. 560 (materias objeto de potestad reglamentaria) consagra la prohibición de que, en ningún caso, las disposiciones reglamentarias del CGPJ podrán afectar o regular directa o indirectamente los derechos y deberes de personas ajenas al mismo.

La competencia para dictar Reglamentos corresponde al Pleno del CGPJ, que una vez adoptados, serán publicados en el BOE.



LECCIÓN 4

LA EXCLUSIVIDAD DE LA JURISDICCIÓN

1. EL PRINCIPIO DE UNIDAD JURISDICCIONAL

1.1. CONCEPTO Y FUNDAMENTO

Art. 117.5 CE: *"El principio de igualdad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La Ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución".* El establecimiento del principio de unidad jurisdiccional se opone a la creación de jurisdicciones especiales.

La potestad jurisdiccional es encomendada exclusivamente a los jueces y magistrados, integrantes del Poder Judicial estándoles expresamente vedado a cualesquiera otros órdenes de funcionarios el ejercicio de dicha potestad.

Las jurisdicciones especiales se caracterizaban y diferenciaban de los tribunales ordinarios por la concurrencia en ellas de dos notas esenciales:

- Desde el punto de vista formal. No se rigen por las disposiciones de la LOPJ ni formaban parte del Poder Judicial.
- Desde el punto de vista material. Carecían de independencia frente a los demás poderes del Estado. Aun cuando en una jurisdicción especial concurriera la nota objetiva de la jurisdicción, es decir, de la cosa juzgada, le venía a faltar la subjetiva, es decir, la independencia y sumisión a la Ley. Por tal razón, las actuaciones que ante ellas transcurría no podían denominarse procesos, sino la de un mero procedimiento, expresión formal de una solución autocompositiva.

El fundamento del principio de unidad, es el mismo que el de la propia legitimación del oficio judicial: la independencia y la sumisión a la Ley de los juzgados y tribunales. La sociedad les confiere la potestad jurisdiccional a los Jueces y Tribunales en medida de que son los únicos funcionarios absolutamente independientes y sometidos exclusivamente al imperio de la Ley.

Tal principio es consustancial a todo sistema democrático. Su principio antitético, es decir, la dispersión jurisdiccional (o proliferación de jurisdicciones especiales), constituye una nota esencial de los Estados autocráticos.

No obstante, la indisolubilidad del principio con el Estado de Derecho, lo es en la medida en que la Constitución otorgue la independencia judicial exclusivamente a un determinado orden de jueces y magistrados. SI la independencia judicial es potenciada en un sistema democrático a través de la instauración del sistema de autogobierno, el principio de unidad jurisdiccional, entonces sí, pasa a convertirse en consustancial a dicho sistema.

1.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA

La evolución histórica del principio sufrió los mismos avatares que los de la propia revolución liberal.



- Ya previsto en el art. 248 de la C. de Cádiz (1812), no fue instaurado hasta la publicación del DL de 6 de diciembre de 1868 (Decreto de unificación de fueros), en el que se redujo las jurisdicciones especiales, dejando solo: la eclesiástica, la militar, y la del Senado.
- Con el paso del tiempo vino una expansión de las jurisdicciones especiales, como la militar:
  - Leyes de 8 de enero de 1877.
  - RD de 27 de septiembre de 1890, de promulgación del Código de Justicia Militar.
  - Ley de Jurisdicciones, de 23 de marzo de 1906.
- La dictadura de Primo de Rivera potencia todavía más dichas competencias.
- Las mayores agresiones que sufrió el principio de unidad tuvieron lugar durante el franquismo. Durante el cual se potenció a la jurisdicción militar más allá de los más insospechados límites; y la creación de nuevas jurisdicciones especiales. Caben destacar:
  - El Tribunal de Orden Público.
  - La jurisdicción eclesiástica, competente en derecho de familia.
  - Los tribunales de contrabando.
- Con la monarquía parlamentaria se tiende a la abolición de las jurisdicciones especiales.
  - Dos DL de 4 de enero de 1977 abolieron las jurisdicciones de orden público y la de delitos monetarios.
  - Los D de 19 de febrero y de 2 de junio de 1978 hicieron lo propio con los Tribunales Sindicales de Amparo y Juntas de detasas.
  - Los Acuerdos entre el Estado español y la Santa Sede hicieron lo mismo con la jurisdicción eclesiástica.
  - Instaurado el Tribunal Constitucional, fue aboliendo determinadas jurisdicciones especiales, y ceñir la militar a sus justos límites.

1.3. RÉGIMEN JURÍDICO VIGENTE

El art. 117.5 CE ha sido reiterado por el art. 3 LOPJ: *"la jurisdicción es única y se ejerce por los juzgados y tribunales previstos en esta ley, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución a otros órganos".*

La CE anuncia así la instauración de nuevos órganos jurisdiccionales no encuadrables formalmente en el Poder Judicial. Siendo la importante reserva constitucional a este art. 3 que los únicos órganos judiciales que pueden instaurarse fuera del Poder Judicial son los expresamente previstos en nuestra propia CE, a saber: los tribunales consuetudinarios y tradicionales: el Tribunal de Cuentas; y el Tribunal Constitucional.

La existencia de éstos no permite configurarlos como jurisdicciones especiales, ya que en tales jurisdicciones habría de estar ausente tanto la nota formal, como la material subjetiva de todo órgano jurisdiccional: la independencia judicial. Notas que concurren con toda su plenitud a través de una distinta regulación, por lo que deben ser conceptuados como tribunales especiales.

Tribunales especiales como órganos judiciales que sin estar integrados en la Jurisdicción Ordinaria, poseen la totalidad de las notas que adornan la Jurisdicción, pues solucionan con independencia e imparcialidad, y de manera definitiva e irrevocable los especiales conflictos, cuyo conocimiento les confiere la CE.

1.4. LA JURISDICCIÓN MILITAR



La Jurisdicción Militar es la única jurisdicción especial que constitucionalmente legitima su subsistencia por posibilitarlo así el segundo apartado del art. 117.5 CE.

1.4.1. Concepto y fundamento

La JM en un sistema democrático tiene por finalidad asegurar la disciplina en una organización fuertemente jerarquizada, en la que la disciplina castrense constituye un valor esencial para su buen funcionamiento, por lo que cualquier acto de insubordinación ha de ser rápidamente reprimido por quienes se han formado en dicho valor, esto es, los propios militares.

De aquí que tan sólo pueda extender su ámbito de aplicación a quienes voluntariamente decidieron formar parte de esa relación funcionarial especial de sujeción y nunca a los paisanos.

La JM no es absolutamente necesaria en un Estado democrático en tiempos de paz. Así lo confirma la experiencia de distintos Estados europeos: Alemania, Austria o Francia, en los que son los propios órganos de la Jurisdicción ordinaria los que aplican la legislación especial militar.

Por el contrario, nuestra CE permite la subsistencia de la JM siempre y cuando en tiempos de paz, de un lado, se ciña al ámbito estrictamente castrense, y de otro, sea respetuosa con los principios de la CE.

El ámbito estrictamente castrense desde siempre se ha configurado con la simultánea concurrencia de estos tres criterios:

- Por razón de la materia. La JM ha de ceñirse a los delitos que atenten a la disciplina castrense.
- Por razón del lugar. A los cometidos dentro de los cuarteles y en actos de servicio.
- Por razón de las personas. Tan sólo a los militares y nunca a los civiles.

A la anterior exigencia constitucional de inexcusable observancia, el art. 117.5 CER incorpora un segundo requisito: el ejercicio de la JM debe efectuarse de acuerdo con los principios de la Constitución, siendo éstos los que se erigen en la causa legitimadora de todo órgano que se precie de jurisdiccional: la independencia y sumisión a la Ley y al Derecho de conformidad con la jerarquía normativa y el sistema de fuentes preestablecido.

Como consecuencia, el proceso militar ha de ser respetuoso con tales principios constitucionales. Si la JM se extralimita, el interesado podrá interponer recurso de amparo por infracción del derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley y si infringiera los principios constitucionales consustanciales a todo proceso:

- Derecho a la tutela judicial.
- Derecho de defensa.
- Derecho a un proceso con todas las garantías.

Igualmente, y para garantizar el principio constitucional del juez legal imparcial, implícito en el referido derecho fundamental al juez legal, la LO 9/2003, de 16 de junio, modificó la LOCOJM, con el fin de prevenir



la eventual contaminación y garantizar la imparcialidad o neutralidad de los órganos judiciales militares con carácter general.

- Se modificó la composición numérica de los Tribunales Militares cuando se trate de celebrar juicio oral y dictar sentencia en procedimientos por delito y en los recursos jurisdiccionales en materia disciplinaria militar, de modo que la correspondiente sala ha de constituirse por tres miembros en lugar de los cinco habituales, con el fin de que puedan ser distintos de los componentes de la Sala que, en su caso, haya adoptado resoluciones interlocutorias o previas de imputación en el mismo procedimiento.

1.4.2. Naturaleza y régimen vigente

Se distinguen dos etapas diferenciadas:

- Desde la promulgación de la Constitución al día 1 de junio de 1986. Fecha de la entrada simultánea en vigor del nuevo Código Penal Militar (LO 13/1985, de 9 de diciembre) y de la Ley de Régimen disciplinario de las FAS (LO 12/1985, de 27 de noviembre de RD de las FAS).
- Desde la promulgación de las leyes anteriores hasta el momento presente.

En la primera etapa, los tribunales militares conformaban una auténtica jurisdicción especial. Carecían de toda independencia y se extralimitaban manifiestamente en su competencia como consecuencia de las reformas del Código de Justicia Militar durante el anterior Estado autocrático. Aun estando proclamados los tres fueros (materia, lugar y personas), bastaba con la concurrencia de alguno de ellos para que la JM reclamara el conocimiento del asunto.

Por esta razón el TC mediante varias sentencias, intentó ceñir la JM a su propio ámbito, fundamentalmente por la vía de entender que todo acto emanado de la Administración Militar era susceptible de ser revisado ante los Tribunales contencioso-administrativos. De esto modo, todo lo relacionado con el estatuto de los militares podía ser residenciado, en última instancia, ante los tribunales ordinarios y no ante la jurisdicción militar. Llegando a afirmar el TC que, no sólo la CE, sino incluso el propio Convenio Europeo de Derechos Humanos (no obstante la cláusula de exención de este Tratado de la jurisdicción militar que el Estado español efectuó en el correspondiente protocolo de adhesión) eran de aplicación inmediata y directa en todos los Ejércitos.

Tras la promulgación de las Leyes penal y disciplinaria, así como las LO 4/1987, de 15 de julio, sobre Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar (LOCOJM) y LO 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar (LOPM); los tribunales militares aparecen configurados como órganos jurisdiccionales mixtos, situados entre lo que es una jurisdicción militar y lo que debe ser, con toda su plenitud, un tribunal ordinario, perteneciente, formal y materialmente, al Poder Judicial. Reformas encaminadas a reducir fuertemente la competencia de dicha jurisdicción y a potenciar la independencia judicial dentro de la misma:

- Mayor reducción del ámbito estrictamente castrense.



    - Drástica reducción de los delitos militares. La mayoría de los delitos comunes cometidos por militares son juzgados por la jurisdicción ordinaria.
    - Descriminalización de ilícitos penales militares, convirtiéndolos en ilícitos administrativos militares.
    - Doctrinalmente, se valora el defecto importante de considerar la competencia de la JM efectuada exclusivamente en razón a la naturaleza del delito cometido, ignorando el criterio espacial y el material subjetivo, de tal forma que se cohonestan con el primer criterio delitos militares que desde siempre han permanecido en el Código Penal, y además, subsisten todavía en la nueva Ley Penal Militar determinados tipos que, de ser cometidos por paisanos, pueden ocasionar una extralimitación de la jurisdicción castrense y, por consiguiente, su eventual declaración de inconstitucionalidad.
- Potenciación de la independencia judicial.
    - La JM ha de organizarse de acuerdo con los principios de la CE.
    - Desde el punto de vista formal:
        - LO 6/1989, derogada por la LO 5/2005, sobre criterios básicos de la Defensa nacional y de organización militar, dispuso que la JM había de salvaguardar debidamente la unidad del Poder Judicial del Estado.
        - LO COJM de 1987 calificó a la JM como integrante del Poder Judicial del Estado. Lo que conllevaría:
            - Reputar a sus juzgados y tribunales como órganos judiciales ordinarios especializados*.

*No es suficiente con una definición legal sobre la naturaleza jurídica de una institución determinada para tenerla como válida, sino que se hace necesario una labor de interpretación de las normas, en nuestro caso orgánicas de los tribunales castrenses en orden a determinar si cumplen con la totalidad de las notas esenciales del Poder Judicial o, si por el contrario, participan de la naturaleza de las jurisdicciones especiales.

Una jurisdicción especial viene determinada por las notas de:

- La regulación del estatuto de sus miembros por un texto normativo a la LOPJ.
- La falta de independencia, requisito éste que, en última instancia, se convierte en definitivo, ya que la falta de concurrencia del criterio formal podría hacer surgir la aparición de un tribunal especial, siempre y cuando esté previsto en la CE y aparezca dotado de plena independencia.

Ambos requisitos, se cumplen parcialmente en la JM:

- Punto de vista formal: se constata que la constitución y funcionamiento de los juzgados y tribunales militares, así como el estatuto jurídico de sus jueces y magistrados no se rige por la LOPJ, sino por las disposiciones de la LOCOJM y demás legislación especial militar complementaria.
- Punto de vista material: se hace necesario el estudio del conjunto de las garantías que conforman la independencia judicial, para poder dilucidar si se trata de una jurisdicción especial o tribunales especiales. Concluyendo que:
    - Salvo la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, los demás órganos judiciales militares, aun gozando de una independencia individual y funcional, no ostentan la necesaria independencia judicial frente al Poder Ejecutivo, para ser configurados plenamente como órganos jurisdiccionales.



- La excepción de la Sala de lo Militar del TS, se destaca la procedencia judicial de su presidente y de los cuatro miembros de la carrera judicial. En cuanto a los cuatro magistrados de los Cuerpos Jurídicos Militares, aun siendo nombrados por RD refrendado por el Ministro de Justica, lo son a propuesta del CGPJ. Y su estatuto es el de magistrado del TS, por lo que les son de aplicación plenamente las disposiciones de la LOPJ sobre independencia y estatuto funcionarial, lo que permite configurar a dicha Sala como un auténtico órgano jurisdiccional integrante del Poder Judicial.
- Los restantes órganos judiciales militares, a pesar de que la LOCOJM declara que sus miembros son independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la Ley, y que garantiza su inamovilidad; y la LO 2/1989, Procesal Militar, garantiza su imparcialidad a través de la abstención y recusación. Los magistrados del Tribunal Militar Central, como los de los Tribunales Militares Territoriales y los titulares de los Juzgados Togados Militares son todos ellos nombrados por el Ministro de Defensa, estando, en particular, excluidos del régimen de autogobierno. Asimismo, aunque los servicios de inspección y la potestad disciplinaria aparezca compartida entre el CGPJ y la Administración Militar, el art. 135 LOCOJM, dispone que es el propio Ministro de Defensa el órgano competente para ordenar la ejecución de las sanciones impuestas por faltas muy graves.

Si la huella del Poder Ejecutivo está presente en el nombramiento, promoción y estatuto disciplinario de los órganos judiciales militares, inferiores a la Sala de lo Militar del TS, la conclusión es evidente: Tales órganos, pese a la declaración del art. 1. LOCOJM, no están integrados plenamente en el Poder Judicial, por lo que, al no ostentar la necesaria independencia frente a los demás poderes del estado, han de merecer la consideración de partícipes de una jurisdicción especial, configuración que, en modo alguno, conculca la Constitución, ya que, como se ha dicho, la jurisdicción militar constituye la única jurisdicción especial que se legitima por mandato expreso del art. 117.5.

En materia de protección de los derechos fundamentales, conferidos su tutela a los tribunales ordinarios, los tribunales militares pueden restringir los derechos fundamentales de los militares en virtud de la relación especial de sujeción de las FAS y Guardia Civil, sin que dicha limitación se pueda extender a ciudadanos no militares.

2. EL MONOPOLIO DE LA JURISDICCIÓN

El principio de unidad jurisdiccional se completa con el principio de monopolio estatal de la Jurisdicción para integrar el genérico principio de la exclusividad jurisdiccional.

El mismo se encuentra proclamado en el art. 117 CE, reproducido en el art. 2.1 LOPJ: *"el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las Leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan".*

En un Estado de Derecho, es necesario que la función jurisdiccional sea encomendada a un único orden de jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial, y además, resulta imprescindible que tal potestad sea otorgada con exclusividad a los juzgados y tribunales que integran dicho poder.

No obstante, existe la posibilidad de que determinados conflictos puedan ser solucionados extramuros de la jurisdicción a través de equivalentes jurisdiccionales: el arbitraje.

El arbitraje se fundamenta en el principio dispositivo de los particulares. El mismo se encuentra regulado por la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, exigiendo el requisito ineludible que recaiga sobre materias de su libre disposición conforme a Derecho.



Las partes suscriben un convenio arbitral, en cuya virtud, estipulan el someter a los árbitros los litigios que puedan surgir en relación con determinadas relaciones jurídicas. El mismo, es el que legitima a la parte interesada a reclamar la intervención de los árbitros, pudiendo oponer, si la otra parte acude a los tribunales, la excepción de pendiente compromiso, que ha de hacer valer, a través de la declinatoria, como cuestión previa a la contestación de la demanda.

Los árbitros sólo ostentan la facultad de juzgar, teniendo los laudos arbitrales el mismo valor que la sentencia. No obstante, para ejecutar el laudo arbitral, la parte interesada debe instar su ejecución al Juez de 1ª instancia en donde se dictó el laudo y a través del procedimiento de ejecución de sentencias.

2.1. LA ATRIBUCIÓN DE LA POTESTAD JURISDICCIONAL A JUZGADOS Y TRIBUNALES

En virtud del principio de exclusividad jurisdiccional, sólo los juzgados y tribunales ostentan el monopolio de la potestad jurisdiccional.

2.1.1 En la fase declarativa

Dicho principio significa que todos los litigios y conflictos sociales han de ser resueltos por el juez legal, predeterminado por la Ley (art. 24.2 CE) y a través del proceso preestablecido, de conformidad con el principio de legalidad procesal (art. 1 LEC, art. 1 LECrim, y 1.4 LJCA).

Todos los ciudadanos y poderes públicos quedan sometidos a la potestad jurisdiccional, salvo las siguientes excepciones:

- La persona del monarca, que es inviolable.
- Los diputados y senadores, por la prerrogativa de inviolabilidad por las opiniones sustentadas en el ejercicio de sus funciones.
- El personal diplomático.
- Excepciones derivadas de cesiones de soberanía consecuencia de la suscripción de tratados que las Cortes puedan efectuar, mediante Ley Orgánica.

El art. 106.1 CE es claro al declarar que los tribunales controlan la actuación administrativa, por lo que, fuera de las manifestaciones de la prerrogativa regia de gracia, del indulto y determinadas manifestaciones de la llamada jurisdicción deportiva, no existen zonas fuera del control judicial.

2.1.2. En la fase de ejecución

Corresponde a la jurisdicción la potestad de hacer ejecutar lo juzgado, fundamentado en el art. 24.1 CE, en la exigencia de que la tutela de los derechos e intereses legítimos sea efectiva.

La resistencia o mera inactividad del órgano jurisdiccional a la ejecución del fallo permitirá al acreedor ejercitar el oportuno recurso de amparo al TC.

Los ciudadanos y poderes del Estado están obligados a cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los jueces y tribunales, así como a prestar la colaboración requerida por éstos en la ejecución de lo resuelto.

Con todo, todavía permanecen privilegios difícilmente justificables tales como la expropiación de derechos reconocidos en la sentencia, la novación, o el aplazamiento del fallo.



2.2. LA AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA Y LA POTESTAD SANCIONADORA

La Administración pública ostenta las prerrogativas de la autotutela administrativa y la potestad sancionadora para obtener el logro de sus fines constitucionales.

2.2.1. La autotutela administrativa

Corresponde a la Administración pública dictar actos y Reglamentos administrativos, mediante el procedimiento regulado en la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC).

Mediante este procedimiento puede afirmarse que la Administración ejercita de algún modo funciones juzgadoras declarativas y ejecutivas, en las que resulta preceptiva la invitación a participar en él del administrado a fin de que:

- Sea oído.
- Pueda proponer pruebas.
- Ejercitar los recursos administrativos.

El acto administrativo ha de ser congruente, motivado y fundado en Derecho, y además, es directamente ejecutivo, sin necesidad de acudir al proceso judicial de ejecución, limitando o sacrificando para ello los derechos subjetivos de los particulares.

Lo que no supone excepción al principio de exclusividad jurisdiccional, pues si el administrado estima que el acto administrativo no resulta acorde a Derecho, a través del recurso contencioso-administrativo puede obtener su revisión jurisdiccional. De este modo, una vez interpuestos los recursos administrativos, la resolución cause estado o se agote la vía administrativa, el administrado podrá interponer dicho recurso y obtener la nulidad del acto con el restablecimiento de su derecho.

2.2.2. La potestad sancionadora

La Administración ostenta la potestad sancionadora, con dos limitaciones:

- Negativa. Conforme con el monopolio jurisdiccional de imposición de penas privativas de libertad, la Administración no puede imponer dichas penas. Pudiendo imponer sólo sanciones privativas de derechos.
- Positiva. El administrado puede recurrir su sanción mediante la interposición del recurso contencioso-administrativo.

A estas dos prescripciones, hay que añadirles las dimanantes de la jurisprudencia del TEDH y del TC, según las cuales el proceso administrativo sancionador ha de ser respetuoso con:

- Las principales garantías del proceso penal.
- El principio de legalidad.
- El principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras.
- El principio de culpabilidad.
- El principio de proporcionalidad.



- El principio de imparcialidad de la autoridad sancionadora.
- El Derecho de defensa.
- La presunción de inocencia.

3. FUNCIONES NO JURISDICCIONALES ATRIBUIDAS POR LA LEY A JUZGADOS Y TRIBUNALES

El art. 117.3. CE consagra el principio de exclusividad jurisdiccional, al mismo tiempo que el art. 117.4 CE: *"Los Juzgados y Tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el apartado anterior y las que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho".*

3.1. EL REGISTRO CIVIL

El Registro Civil se rige por la Ley 20/2011 de 22 de julio, del Registro Civil. Es su función inscribir los hechos relativos al estado civil de las personas. Se divide en cuatro secciones:

- Sección primera: Nacimientos y general.
- Sección segunda: Matrimonios.
- Sección tercera: Defunciones.
- Sección cuarta: Tutelas y representaciones legales.

Existe el Registro Municipal en el territorio nacional. El Registro Consular en el extranjero. Y por encima de ambos, el Registro Central, como órgano dependiente de la Dirección General de Registros y del Notariado del Ministerio de Justicia.

Los actos de calificación registral no poseen naturaleza procesal, sino gubernativa o administrativa, por lo que no son susceptibles de planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad. Pero pueden ser recurridos ante el juez de primera instancia y en alzada a la Dirección General, si bien determinados actos como el cambio de nombre y apellidos o la nacionalidad son competencia exclusiva del Ministerio de Justicia. Asimismo, las rectificaciones de inscripciones, que no se deban a error, y afecten al estado civil, requieren promover el correspondiente proceso especial de estado civil y que el juez competente mediante sentencia, ordene su publicación en el Registro.

3.2. LA INVESTIGACIÓN PENAL

Art. 299 LECrim: *"Constituyen el sumario las actuaciones encaminadas a preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los delincuentes, asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos".*

Esta actividad inquisitiva de investigar el delito y su presunto autor, asumida por los jueces de instrucción, no es procesal, sino policial o administrativa. En determinados procedimientos, la misma puede ser asumida por el Ministerio Fiscal o por la propia policía.

El fundamento constitucional de esta impropia competencia de los jueces de instrucción radica en el art. 117.4 CE, en la medida en que se remite a la Ley para determinar las funciones no jurisdiccionales que en garantía de cualquier derecho pueden asumir los jueces, permitiría de *lege ferenda* y en la línea de la gran



reforma del proceso penal alemán de 1975, convertir al ministerio fiscal en el directo exclusivo de la investigación sumarial, relegando la función del juez de instrucción a los actos instructorios estrictamente procesales, siendo los de prueba sumarial anticipada y los limitativos de derechos fundamentales, que por exigencia de la propia CE han de permanecer siempre bajo el principio de exclusividad jurisdiccional.

En este modelo de fiscal-director de la investigación se ha inspirado el Anteproyecto de Código Procesal Penal de 2013.

3.3. LA JURISDICCIÓN VOLUNTARIA

Art. 1811 LEC de 1881: *"Se considerarán actos de la jurisdicción voluntaria todos aquellos en que se necesaria o se solicite la intervención del Juez sin estar empañada ni promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas".*

El Libro III de la LEC de 1881 sigue estando vigente, que regula la jurisdicción voluntaria, por obra de la disposición derogatoria única, 1 de la LEC 1/2000.

Son actos de jurisdicción voluntaria aquellos que no esté empeñada cuestión alguna. Entendiendo por cuestión la existencia de conflicto de intereses entre las partes, lo que si aconteciera dentro del expediente de jurisdicción voluntaria mediante la oposición de alguna de las partes, lo transformaría en contenciosa.

Son actos de mera comprobación donde el Juez es convocado a fin de dotar de fehaciencia y autenticidad a determinados actos de voluntad de los particulares.

3.4. OTRAS FUNCIONES

Por la independencia e imparcialidad de los jueces y magistrados, el legislador ordinario delega en ellos determinadas funciones relevantes que no son estrictamente jurisdiccionales en garantía de cualquier derecho. Tal atribución la realiza el legislador atendiendo a dos criterios: el objetivo u orgánico y el subjetivo.

3.4.1. Criterio objetivo

Como refuerzo de la independencia de la Administración mediante la inclusión en ella de miembros del Poder Judicial con el objeto de reforzar su autoridad o confianza de la sociedad en determinados órganos administrativos que han de decidir sobre importantes derechos constitucionales. Ejemplos:

- Arts. 9-11 LO 5/1985, del Régimen General Electoral, refuerzan la imparcialidad de la autotutela administrativa en materia electoral mediante la configuración de las Juntas Electorales, que resuelven las reclamaciones administrativas de electores y elegidos, como órganos mixtos, judiciales y administrativos.
- La protección del derecho constitucional a la propiedad del art. 33.1. y 3 CE. Con objeto de evitar la expoliación del derecho a la propiedad, los Jurados de Expropiación se constituyen bajo la presidencia de un magistrado.

3.4.2. Criterio subjetivo

Debido a la relevancia de los derechos fundamentales, como fundamento del orden público y de la paz social, y a la circunstancia de que, en materia de limitación del libre ejercicio de los derechos fundamentales,



la jurisdicción ha de ostentar la última y la primera palabra, las leyes, en muchas ocasiones, atribuyen directa o indirectamente a los jueces las resoluciones limitativas de tales preciados derechos fundamentales. Ejemplos:

- En materia de protección del derecho fundamental a la vida (art. 15 CE), el RD 1723/2012, de 28 de diciembre, y la Ley 30/1979, residencia en el juez de instrucción la siempre difícil decisión consistente en, si no hubiere oposición y con las debidas garantías del fallecimiento, autorizar el trasplante de órganos de personas fallecidas.



LECCIÓN 5

LA INDEPENDENCIA DE JUECES Y MAGISTRADOS

1. INDEPENDENCIA DE LOS JUECES Y MAGISTRADOS

Las garantías constitucionales del juez se encuentran en el art. 117.1 CE: *"La justicia emana del pueblo y se administra en nombre el Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la Ley".*

El juez constitucional ha de ser:

- Independiente e inamovible, porque la legitimación del oficio judicial debe descansar en su independencia, necesaria para la aplicación desinteresada del Derecho, sin la cual no puede hablarse de juzgados o tribunales, sino de un tribunal de excepción, expresamente proscrito por el art. 117.6 CE.
    - Se desarrolla en nuestro Ordenamiento Jurídico mediante un conjunto de garantías, mayoritariamente previstas en la LOPJ de 1985.
    - Forma parte del derecho al juez legal o predeterminado por la Ley del art. 24.2 CE, quien de conformidad con nuestra CE ha de ser el juez independiente y únicamente sometido a ella.
- Responsable, porque el juez es independiente. Si así no fuera, se instalaría la arbitrariedad en el Poder Judicial, prohibido en el art. 9.3 CE.
- Sometidos únicamente al imperio de la Ley, porque en esta función reside la legitimación del Poder Judicial. Los jueces han de aplicar las Leyes promulgadas por el Parlamento. La independencia y la sumisión del juez a la Lay integran las dos caras de una misma monera, de la que depende la correcta aplicación del Derecho.

La protección de las garantías se efectúa vía sustantiva, mediante la tipificación de los delitos contra la Administración de Justicia (arts. 446 y ss. CP), cuya infracción puede:

- Engendrar responsabilidad disciplinaria del funcionario que atentara a la independencia judicial.
- Ser corregida por los particulares mediante mecanismos de prevención o de su restablecimiento a través de los recursos.

La CE legitima expresamente al Ministerio Fiscal a velar y ejercitar las acciones pertinentes en defensa de la misma (art. 124.1 CE).

1.1. INDEPENDENCIA FRENTE A LOS OTROS PODERES DEL ESTADO

La independencia del Poder Judicial frente a los demás poderes del Estado se sintetiza en el concepto de división de poderes.

Desde la CE de 1978 y la supresión del sistema administrativista de designación de los jueces y promoción por el Ejecutivo, y sustitución por el de autogobierno de la Magistratura; la independencia judicial se garantiza mediante dos medidas constitucionales:



- La reserva de Ley Orgánica en la constitución, formación, y gobierno de los juzgados y tribunales.
- El control por el Poder Judicial de los actos y reglamentos del Poder Ejecutivo.

1.1.1. La reserva de Ley Orgánica

Art. 122.1 CE: *"Le ley orgánica del poder judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia".*

A la LOPJ de 1985 le corresponde determinar los órganos jurisdiccionales, su composición y funcionamiento, sin que las Cortes puedan hacer uso de la delegación legislativa sobre esta materia al Gobierno (art. 82.1 CE).

El art. 29 LOPJ declara objeto de reserva de Ley ordinaria, la determinación de la planta de juzgados y tribunales, por lo que la Ley 38/1988 de demarcación, concretó dicha planta jurisdiccional, de tal forma que al Poder Ejecutivo tan solo le resta en nuestro actual régimen de autogobierno: procurar los medios materiales y personales de los órganos jurisdiccionales; pero nunca le corresponde, mediante el ejercicio de su potestad reglamentaria: alterar la determinación, naturaleza, competencia o planta de los órdenes y órganos jurisdiccionales.

Ya que de suceder lo anterior, el Poder Ejecutivo infringiría el derecho al juez legal del art. 24.2 CE en relación con el art. 117.6 CE, por lo que el interesado podría ejercitar el recurso de amparo para obtener el restablecimiento de dicho derecho fundamental.

1.1.2. El control judicial de los Reglamentos ilegales

Un Reglamento que derogara o modificara la organización o planta de los juzgados y tribunales sería ilegal e infringirá el principio de jerarquía normativa (art. 9.3 CE), por lo que debido a la obligación de control normativo de la Jurisdicción sobre la legalidad de los Reglamentos (art. 106.1 CE), y con independencia de su impugnación jurisdiccional, ningún juzgado o tribunal podía aplicarlo (art. 6 LOPJ).

1.2. INDEPENDENCIA FRENTE A LA SOCIEDAD

La independencia del juez frente a la sociedad se asegura mediante un conjunto de medidas: preventivas y represivas.

1.2.1. Preventivas

Están dirigidas a preservar la imparcialidad objetiva y autoridad o prestigio de jueces y magistrados. Tal imparcialidad se obtiene a través del estatuto jurídico de los jueces y magistrados, también objeto de la reserva de Ley Orgánica del art. 122.1 CE. Está desarrollado por la LOPJ de 1985 (arts. 298 y ss.), teniendo por finalidad incrementar la confianza de los ciudadanos en la imparcialidad y pericia técnico-jurídica de los jueces y magistrados. Para ello:

- Quienes acceden a la magistratura deben poseer un determinado nivel de conocimiento de Derecho.
    - Sistema de ingreso a través del sistema de oposición libre, común para jueces y fiscales.
    - Cupo del 5% de las plazas reservadas a personas discapacitadas.
    - Todo ello sin perjuicio del ingreso de juristas de reconocida competencia a las categorías de magistrado del TS o de magistrado.



  - Superado el concurso, los aspirantes han de superar:
    - El Curso práctico en el Centro de Estudios Judiciales.
  - El acceso de juez a magistrado se efectúa mediante concurso de méritos.
- Existencia de un régimen común de incapacidades para el acceso a toda función pública (art. 302 LOPJ).
- Existencia de un severo régimen:
  - De incompatibilidades de la función de juez:
    - Con la ejecutiva o legislativa.
    - Con la Abogacía
    - Con la gestión de sociedades mercantiles.
  - De prohibiciones, cuyo incumplimiento puede engendrar responsabilidad disciplinaria, y cuya finalidad consiste en:
    - Asegurar la división de poderes.
    - Afianzar la imparcialidad del juez frente a la sociedad y las partes.
    - Asegurar el correcto funcionamiento de la justicia.
- El Estado también se compromete a garantizar una independencia económica y una retribución adecuada a la dignidad de la función jurisdiccional de los jueces y magistrados (arts. 402-404 bis).

1.2.2. Represivas

La independencia judicial también exige que la sociedad respete sin ejercitar presiones directas o indirectas sobre los jueces y magistrados. Art. 13 LOPJ: *"Todos están obligados a respetar la independencia de los jueces y magistrados"*, y el art. 14 faculta al juez que se considere inquietado o perturbado en su independencia a poner los hechos en conocimiento del CGPJ, sin perjuicio de adoptar las medidas necesarias para asegurar la acción de la justicia o restaurar el orden jurídico, quedando obligado el Ministerio Fiscal a ejercitar las acciones oportunas en defensa de la independencia judicial, pues la CE le confía la función de velar por la independencia de los tribunales (art. 124.1 CE).

En nuestro país, hoy se puede impunemente minar la independencia judicial y lesionar la presunción de inocencia del imputado a través de los juicios paralelos o campañas mediáticas destinadas a influir en los miembros del Poder Judicial para que adopten determinadas decisiones, debido a:

- Por un lado, la inexistencia de medidas de "comptent of Court" para garantizar la independencia judicial.
- Por el otro, la despenalización que el CP de 1995 efectuó del polémico delito de desacato.

No obstante, el art. 10.2 CEDH autoriza a limitar el ejercicio de la libertad de expresión para garantizar la autoridad e imparcialidad del Poder Judicial.

1.3. INDEPENDENCIA RESPECTO DE LAS PARTES PROCESALES Y DEL OBJETO LITIGIOSO

Existen garantías procesales para preservar la imparcialidad del juez con respecto al objeto litigioso, pues la legitimación de un juez en un proceso determinado estriba en una ausencia de vinculación o de relación del Juez con las partes o con el objeto procesal: la abstención y la recusación.

La LO 19/2003, de 23 de diciembre de modificación de la LOPJ, dio una nueva redacción al capítulo dedicado a la abstención y la recusación, completándose así el sistema diseñado por la LEC/2000.



1.3.1. La abstención

La abstención es una obligación de todo juez o magistrado, cuya infracción constituye una falta muy grave, que se realiza mediante un acto procesal:

- Declarativo. Por el que el juez o magistrado, con suspensión del proceso principal, ha de poner inmediatamente en conocimiento, respectivamente, de la Sección o Sala de la que forme parte o del órgano judicial competente para el conocimiento de los recursos devolutivos contra sus resoluciones, la circunstancia de que se encuentra incurso en alguna de las causas de recusación contenidas en el art. 219.
- De voluntad. Por el que, para preservar la imparcialidad del órgano judicial al que pertenece, solicita ser relevado en un proceso determinado.

El órgano competente podrá:

- Estimarla. El abstenido dictará auto por el que se apartará del conocimiento del proceso y remitirá las actuaciones a su sustituto a fin de que asuma sus funciones, dando conocimiento de todo ello a las partes. Si el que se abstiene forma parte de un órgano colegiado, el auto lo dictará la Sala o Sección a que aquél pertenezca (art. 222).
- Desestimarla. Ordenando al juez o magistrado que continúe en el conocimiento del asunto sin perjuicio de que la parte interesada pueda instar su recusación (art. 221.2 LOPJ).

1.3.2. La recusación

La recusación es un acto de postulación por el que alguna de las partes interesadas le comunica a un determinado juez o magistrado, que se encuentra incurso en alguna de las causas de recusación contempladas en el art. 219 LOPJ, y por lo tanto, le solicita su abandono del proceso. Pueden recusar:

- Las partes formales.
- El Ministerio Fiscal, siempre y cuando deba intervenir en el proceso por estar comprometido el interés público.

Dicha recusación debe ser propuesta tan pronto como se tenga conocimiento de la existencia de la causa que la funde (art. 223 LOPJ), a fin de evitar comportamientos dilatorios dentro del proceso. Por ello, la LEC exige que se notifique la composición completa de la Sala, aunque este momento no opera como una preclusión rígida para proponer la recusación si no se desprende y demuestra que el demandante tuviera ya conocimiento de la causa de recusación.

Planteada la recusación, mediante escrito, con determinación de la causa e incorporación de un principio de prueba, ante el juez, se abrirá el incidente de recusación, que consta de las siguientes fases procesales:

- Traslado del escrito a las demás partes para que aleguen sobre la adhesión u oposición de la recusación y comunicación del mismo al magistrado encargado de instruir el incidente.
- Traslado del escrito de recusación al juez recusado, para que informe sobre la concurrencia de la causa, y de todos los autos del incidente al órgano que deba resolver la recusación.
- Admitido a trámite el incidente por el instructor legalmente designado:



- Si el recusado acepta como cierta la causa de recusación alegada se resolverá el incidente sin más trámites.
- Si no la acepta, el instructor decidirá sobre la práctica de la prueba propuesta y, acto seguido, remitirá todas las actuaciones al tribunal competente para decidir la recusación.
  - Dicho Tribunal solicitará el informe del MF y resolverá el incidente, sin que, contra su resolución, quepa recurso alguno.

La regla general es que la competencia para decidir los incidentes de recusación:

- Corresponde a la Sección o Sala de la que forme parte el magistrado recusado.
- Corresponde a la Audiencia Provincial, cuando el recusado sea magistrado de una AP, sin que éste forme parte de aquélla.
- Corresponde al superior jerárquico que deba conocer de los recursos devolutivos, cuando el recusado sea un juez.
- Corresponde al juez instructor del incidente de recusación, cuando el recusado sea un juez de paz.

Finalmente, las causas de recusación y abstención son las mismas, comprendidas en el art. 219 LOPJ:

- Parentesco del juez hasta el cuarto grado con las partes y hasta el segundo con el abogado y procurador o relación de afectividad con ellos.
- Haber sido denunciado o acusado el juez por alguna de las partes sin que se le hubiere sobreseído el procedimiento o hubiere sido absuelto.
- Haber sido sancionado disciplinariamente como consecuencia de denuncia de la parte.
- Haber intervenido previamente el juez en el proceso o haber defendido o representado a alguna de las partes.
- Haber sido denunciante o acusador de alguna de las partes, tener pleito pendiente con alguna de ellas o tener interés directo o indirecto en el proceso.
- Tener amistad íntima o enemistad manifiesta.
- Haber participado en una instrucción o en la primera instancia del proceso.
- Ser o haber sido alguna de las partes subordinado del juez.

1.4. INDEPENDENCIA DEL JUEZ FRENTE A SUS SUPERIORES Y DE LOS ÓRGANOS DE GOBIERNO

La independencia del juez frente a sus superiores y los órganos de gobierno del Poder Judicial viene respaldada por dos tipos de garantías contempladas en la LOPJ: la inamovilidad judicial, y la prohibición de los órganos superiores de dirigir a los inferiores instrucciones, órdenes o censuras sobre la aplicación o interpretación del Derecho que puedan efectuar los inferiores.

La independencia judicial es difusa, pertenece en su totalidad e integridad a todos y cada uno de los órganos jurisdiccionales. Por ello, cuando un juez conoce de un determinado objeto procesal, es absolutamente independiente de las partes y de sus superiores-

Art. 12 LOPJ, declara:

- Art. 12.1. La independencia del juez frente a todos los órganos judiciales, incluidos los del gobierno del Poder Judicial.



- Art. 12.2 y 12.3. La prohibición a los superiores de dirigir censuras fuera del cauce de los recursos, a los inferiores sobre la aplicación del Derecho, así como efectuar instrucciones, generales o especiales, sobre dicha aplicación o interpretación del ordenamiento jurídico.

En nuestro OJ, tan sólo la doctrina del TC vincula directamente a todos los jueces y magistrados (art. 5 LOPJ). Aunque la doctrina legal de los demás tribunales, y sobre todo la del TS, también es vinculante para los órganos jurisdiccionales inferiores, por la concesión del art. 1.6 CC a la doctrina jurisprudencial del TS el carácter de fuente del Derecho, y previsión en el art. 477.3 LEC la infracción de dicha doctrina legal como interés casacional que motiva la interposición del recurso de casación.

No obstante, la independencia del juez podría legitimar, en determinados casos, su separación de dicha doctrina legal, si así lo explicitara en su sentencia, siempre, por dicha causa impugnable a través de los recursos, pero que nunca debiera ser susceptible de engendrar, por esa sola causa, responsabilidad disciplinaria. Caso contrario, lo que no puede hacer un juzgador de instancia es inaplicar, sin más, la doctrina jurisprudencial reclamable al caso, ya que podría incurrir en la falta muy grave prevista en el art. 417.16 LOPJ.

1.4.1. La inamovilidad

La inamovilidad judicial integra la principal garantía de la independencia judicial frente a los superiores del juez. Sin ella, podrían los órganos de gobierno del PJ desembarazarse de aquellos jueces que no secundaran sus directrices y colocar en su lugar a los más sumisos.

Está definida por el art. 117.2 CE: *"Los Jueces y Magistrados no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados, sino por alguna de las causas y con las garantías previstas en la Ley".* Entendiendo por Ley, la LOPJ, ya que así lo estipula en su art. 15.

Dichas causas no pueden ser arbitrarias, sino que han de responder a la comisión, por parte del juez, de un ilícito penal o civil, susceptible de engendrar responsabilidad personal, y han de ser adoptadas en un procedimiento sancionador que ha de observar todas las garantías constitucionales de los arts. 24 y 25 CE, y contra la sanción podrá el juez interponer el correspondiente recurso contencioso-administrativo. Así, el art. 379 LOPJ, establece que el juez sólo puede ser separado por:

- Renuncia al cargo.
- Pérdida de la nacionalidad.
- Sanción disciplinaria muy grave. La suspensión o cesación temporal en el ejercicio de la función jurisdiccional (art. 386 LOPJ), puede ser:
  - Provisional. Sucede durante la tramitación de un procedimiento penal o disciplinario.
  - Definitiva. Constituye una pena de inhabilitación aparejada a la condena por la comisión de un delito o como consecuencia de la irrogación de una sanción muy grave.
- Condena a pena privativa de libertad por la comisión de un delito doloso.
- Jubilación. Sólo puede acontecer por:
  - Declaración de incapacidad, si es anticipada.
  - Cumplimiento de la edad, si es forzosa, aconteciendo a los setenta años.

Además, en nuestro OJ existen los jueces a plazo que, tan sólo son inamovibles durante la duración de su mandato jurisdiccional. Lo que sucede con:



- Los magistrados del TC, que tienen una duración de su mandato limitado a nueve años (art. 159.3 CE).
- Los jueces a plazos previstos en el art. 378.2 LOPJ:
  - Los jueces de paz, nombrados por un período de cuatro años.
  - Los magistrados suplentes, de mandato anual pero renovable.
  - Los jueces sustitutos, de mandato anual pero renovable.
  - Los jueces de provisión temporal, de mandato limitado a la llegada del juez titular y como máximo de un año, prorrogable a otro más.

2. LA RESPONSABILIDAD PERSONAL DE JUECES Y MAGISTRADOS

La independencia judicial tiene como contrapartida la existencia de responsabilidad del juez por los daños que pueda cometer en el ejercicio de su función jurisdiccional. Ésta puede ser: civil, penal y disciplinaria.

2.1. RESPONSABILIDAD CIVIL

Art. 411 LOPJ: *"Los Jueces y Magistrados responderán civilmente por los daños y perjuicios que causaren cuando, en el desempeño de sus funciones, incurrieren en dolo o culpa".* A los que hay que añadir el título de imputación de ignorancia inexcusable, adicionado por el art. 266.1 LEC/2000.

La LEC vigente remite esta especialidad al proceso declarativo ordinario según la cuantía de la reclamación, es decir, proceso ordinario o juicio verbal, en los que habrá de ser demandado el juez, cualquiera que sea su rango, si bien, la demanda debiera ser interpuesta ante el órgano judicial superior del que se le exige responsabilidad civil.

La legitimación la ostentan los perjudicados o sus causahabientes, y el abogado del Estado para repetir contra el juez.

Como presupuestos procesales:

- El art. 413.1 LOPJ, exige el agotamiento de los recursos contra la resolución causante del daño, y la reclamación previa.
- A la demanda hay que incorporar las certificaciones acreditativas de la firmeza de la resolución y de haber interpuesto la reclamación previa (art. 281 LOPJ y 145.1 LEC).
- Si no se incorporaran, el juez puede rechazar *a limine* la demanda (art. 403.2 LEC).
- En ningún caso la sentencia pronunciada en el juicio de responsabilidad civil alterará la resolución firme recaída en el proceso (art. 413.2 LOPJ).

2.2. RESPONSABILIDAD PENAL

Cuando el juez haya cometido un delito en el ejercicio de su función jurisdiccional, se interpondrá directamente la pertinente querella ante el órgano jurisdiccional ante el que este aforado el juez o magistrado, determinado en la LOPJ y que suele coincidir con el tribunal superior.

El procedimiento puede iniciarse:



- De oficio, mediante providencia del tribunal competente, o a instancia de parte.
- Siempre mediante querella, pueden instar esta responsabilidad: el Ministerio Fiscal, el perjudicado e, incluso, mediante la acción popular, cualquier ciudadano.

Si el delito fuere apreciado por el TS o por un TSJ la denuncia la planteará directamente ante el Tribunal competente. Pero, si se tratara del CGPJ, habrá de comunicárselo al MF, quien interpondrá la pertinente querella.

En el caso de que alguna de las partes en un proceso, o persona interesada en el mismo, formulasen querella contra el juez o magistrado que deba resolver en dicho proceso, con carácter previo a la admisión de ésta, el órgano competente para su instrucción podrá recabar los antecedentes que considere oportunos a fin de determinar su propia competencia, así como la relevancia penal de los hechos objeto de la misma o la verosimilitud de la imputación (art. 410 LOPJ).

2.3. RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA

El juez puede incurrir en responsabilidad disciplinaria cuando incurre en alguna de las conductas previstas en los arts. 417 al 419 LOPJ: faltas muy graves, graves y leves.

En ocasiones, alguna de estas faltas puede ser también subsumida en un delito. En tal caso, se incoarán dos procedimientos paralelos: uno penal, y otro administrativo sancionador. Pero cuando este último, se llegue a la propuesta de sanción, a fin de evitar la vulneración del principio constitucional del *ne bis in ídem* (no haya dos condenas sobre el mismo hecho) y garantizar el principio de supremacía de la jurisdicción penal sobre la administrativa, el art. 415.2 LOPJ obliga a suspender el procedimiento administrativo hasta que recaiga sanción penal, la cual vinculará al órgano de gobierno del Poder Judicial.

Pero, fuera de estos casos, las faltas administrativas están dirigidas a asegurar el cumplimiento del as obligaciones del juez a fin de asegurar el imparcial y correcto funcionamiento de la Justicia.

Las sanciones que puede el CGPJ irrogar a los jueces son las de advertencia, multa de hasta 6000 euros, traslado forzoso, suspensión y separación del servicio.

- Para faltas leves: la advertencia y la multa.
- Para faltas graves: la advertencia y la multa.
- Para faltas muy graves: el traslado, la suspensión y la separación del servicio.

La autoridad competente para la imposición de la sanción depende de la gravedad de la sanción:

- El Presidente del Tribunal o Sala de gobierno respectiva: sanciones leves.
- La Comisión Disciplinaria del CGPJ: sanciones graves.
- El Pleno del CGPJ: sanciones muy graves.

3. LA SUMISIÓN DEL JUEZ A LA LEY



Art. 117.1 CE declara que los jueces y magistrados han de estar únicamente sometidos al imperio de la Ley. En esta función de sumisión reside la legitimación constitucional de la función jurisdiccional y radica la independencia y prestigio de la Magistratura.

El juez, en la aplicación del Derecho, con arreglo al sistema de fuentes prestablecido y el principio de jerarquía normativa, debe poner especial atención en que su interpretación no contradiga la jurisprudencia de los altos tribunales, pues en este caso, contribuiría a generar inseguridad jurídica y a vulnerar el principio constitucional de igualdad en la aplicación de la Ley: valor uno, y derecho fundamental el otro, consagrados en los arts. 9 y 14 CE.

A pesar de la expresa prohibición del art. 127 CE. El Juez puede mantener su ideología o concepción del mundo e incluso, a través de la interpretación de las normas, contribuya a dicha creación judicial del Derecho. Sin embargo, queda totalmente prohibida la figura del juez político, como el que tutela sólo determinados intereses o excluye mecánicamente otros con exclusión de la voluntad general, plasmada en la norma, constituyendo, en tal caso, una infracción del derecho al juez legal.



LECCIÓN 6

EL DERECHO AL JUEZ LEGAL

1. CONCEPTO Y REGULACIÓN

Art. 24.2 CE: *"todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia. La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos".*

Art. 117.6 CE: *"Se prohíben los Tribunales de excepción".*

El Derecho al juez legal se encuentra previsto en nuestra CE: positivamente en el art. 24.2 y negativamente en el 117.6.

Se define el derecho al juez legal como el derecho fundamental, que asiste a todos los sujetos de derecho, a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la Ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia prestablecidas.

2. NOTAS ESENCIALES

2.1. RESERVA DE LEY ORGÁNICA

Desde un punto de vista formal, el juez predeterminado por la ley es un órgano jurisdiccional expresamente establecido mediante Ley Orgánica, emanada de las Cortes Generales.

- La creación de nuevos órganos jurisdiccionales y la determinación de sus atribuciones es una competencia del Estado (arts. 149.1.5 y 6 CE), por lo que los Parlamentos autonómicos no pueden legislar sobre esta materia: el Poder Judicial es una Poder único del Estado.
- Al tratarse del desarrollo de un derecho fundamental (24.2 CE), tal competencia ha de ser desarrollada por Ley Orgánica (arts. 53.1, 81.1. y 86.1 CE). Además, el art. 122.1 CE dispone, sin lugar a dudas, que la Ley Orgánica del Poder Judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales.
- La LOPJ, por imperativo del art. 122.1 CE, pasa a pertenecer al bloque de la constitucionalidad.
    - La instauración y composición de los órganos jurisdiccionales y la determinación genérica de su competencia objetiva ha de estar expresamente prevista en la LOPJ, sin perjuicio de que la concreción minuciosa de dicha competencia objetiva o la de la demarcación judicial pueda efectuarse a través de una Ley ordinaria, pero nunca por Decreto Ley.



- El art. 29 LOPJ declara objeto de reserva de Ley ordinaria la determinación de la planta de juzgados y tribunales, por lo que la Ley 38/1988 de demarcación concretó dicha planta jurisdiccional, y la Ley 44/1998 hico otro tanto con la de la jurisdicción militar.
    - Quedando el Poder Ejecutivo como el CGPJ facultados solo para modificar el número y composición de los órganos judiciales, mediante la creación de nuevas Secciones en una misma Audiencia o el incremento del número de Juzgados, pero sin que, a través de su potestad reglamentaria, puedan alterar el régimen de constitución y funcionamiento de los órganos judiciales o alterar la determinación, naturaleza, competencia o planta de los órdenes y órganos jurisdiccionales.

2.2. JUEZ LEGAL Y PODER JUDICIAL

El juez legal ha de estar formal y materialmente integrado en el Poder Judicial, ya que dicho juez ha de ser ordinario, es decir, pertenecer a la jurisdicción ordinaria, ende, Poder Judicial (art. 24.2 CE). Correspondiendo la potestad jurisdiccional exclusivamente a los juzgados y tribunales integrantes del PJ, con la excepción de:

- Los tribunales consuetudinarios y tradicionales (art. 125 CE).
- La jurisdicción militar (art. 117.5 CE).

Así se restablecieron en nuestro OJ los principios de exclusividad y de unidad jurisdiccional.

Infringen el derecho al juez legal, por tanto:

- Los tribunales de excepción.
- Las jurisdicciones especiales.
- La atribución a órdenes de funcionarios de la potestad jurisdiccional.
- La atribución a la Administración la posibilidad de imponer sanciones irrevocables.

Concluyendo, por juez legal se entiende también los juzgados y tribunales integrados en el Poder Judicial.

2.3. IGUALDAD

La igualdad es un valor superior del OJ (art. 1.1 CE) y todos los ciudadanos son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna (art. 14 CE), la CE no puede permitir la hipotética creación de tribunales instituidos por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

La subsistencia de determinados privilegios de ciertas autoridades es más discutible, tales como:

- La inamovilidad o ausencia de responsabilidad civil o penal.
- La inmunidad o imposibilidad de ser detenido.
- El aforamiento a determinados órganos jurisdiccionales superiores.
- Las exenciones al deber de comparecer y de declarar verbalmente ante el juez de instrucción.

Privilegios que suponen una discriminación frente a los demás ciudadanos, y que infringen, en principio el art. 24.2 en relación con el 14 CE. Por tanto, debe plantearse si existe algún interés constitucional que



legitime la limitación o derogación del principio de igualdad ante la constitución y funcionamiento de los tribunales.

- Respuesta afirmativa con los privilegios previstos en la CE:
  - La inviolabilidad absoluta del Rey.
  - La relativa inviolabilidad, inmunidad y privilegio del suplicatorio de los diputados y senadores.
  - El aforamiento al TS del presidente y demás miembros del Gobierno.
- En los demás casos:
  - Desde el punto de vista formal. Se debe estudiar la disposición normativa que establece tal tratamiento privilegiado:
    - Por exigencia de la reserva de Ley Orgánica del juez legal, pueden legitimarse aquellas discriminaciones que estén previstas en leyes orgánicas, integrantes del bloque de la constitucionalidad, como la LOPJ o los Estatutos de Autonomía. Por ejemplo:
      - Los privilegios procesales de los miembros del Consejo de Gobierno y parlamentarios de las CCAA.
      - Los aforamientos de jueces y magistrados.
  - Desde el punto de vista material. Tales discriminaciones no constituyen privilegios, sino prerrogativas de los miembros de los Altos Órganos del Estado, destinadas exclusivamente a permitir su regular e imparcial funcionamiento.

2.4. INDEPENDENCIA

Al exigir nuestra CE que los titulares de la potestad jurisdiccional sean jueces y magistrados independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley; la nota de independencia se erige como la causa legitimadora, a través de la cual se justifica la misma jurisdicción.

Todos tienen derecho a ser juzgados por un tribunal independiente e imparcial (arts. 6.1 CEDH, 14.1 PIDCP).

En las eventuales vulneraciones al juez legal, resalta la importancia de la imparcialidad del órgano jurisdiccional, la cual se garantiza con las medidas de abstención y de recusación.

2.5. EL JUEZ ORDINARIO Y SUMISIÓN AL DERECHO

La sumisión del juez a la ley y al Derecho junto con la independencia judicial, conforman la legitimación del oficio judicial.

Los jueces no pueden ejercer funciones políticas a través de sus sentencias, lo que no significa que los jueces deban ser apolíticos, sino sencillamente que, a la hora de resolver un conflicto, no pueden tener otro norte que la aplicación del Derecho reclamable al caso concreto, con arreglo al sistema de fuentes prestablecido y, dentro de él, con estricta observancia del principio de jerarquía normativa.

Nuestra CE sí prohíbe, como contrarios al principio del juez legal, la figura del juez político, o los juicios de equidad.

2.6. JUEZ LEGAL Y COMPETENCIA



El juez ordinario predeterminado por la ley tiene que ser el juez objetiva, funcional y territorialmente competente.

Para que se vulnere el derecho fundamental al juez legal se hace preciso que dicha infracción de la norma atributiva de la competencia implique, además, la violación de las garantías constitucionales de los órganos jurisdiccionales, y de modo especial, la de la independencia judicial.

- De este modo, si a través de la manipulación en normas de la competencia funcional, tales como el reparto de los asuntos o la constitución de los órganos colegiados, se consigue que un determinado litigio pase al conocimiento de un determinado órgano judicial por la única razón de que de antemano se sabe cuál vaya a ser la solución que éste va a adoptar en la composición del conflicto, se habrá infringido el derecho al juez legal.
- Ocurre idéntica violación si en la constitución de los órganos colegiados se manipula su composición (mediante la indebida entrada de algún magistrado suplente, por ejemplo) ya que, como el TC tiene declarado, el juez ordinario predeterminado por la ley exige también que la composición del órgano judicial venga determinada por la ley y que, en cada caso concreto, se siga el procedimiento legalmente establecido para la designación de los miembros que han de constituir el órgano correspondiente. De esta forma se trata de garantizar la independencia e imparcialidad que el derecho en cuestión comporta, garantía que quedaría burlada si bastase con mantener el órgano y pudieran alterarse arbitrariamente sus componentes.



BLOQUE II

LA ORGANIZACIÓN DEL PODER JUDICIAL

Lección 7. La organización del Poder Judicial. Epígrafes:

- 1. La organización del Poder Judicial: Concepto.
  - 1.1. Organización jurisdiccional.
  - 1.2. Organización gubernativa.
- 2. Tribunales no integrados en el Poder Judicial.
  - 2.1. Las jurisdicciones especiales.
  - 2.2. Los tribunales especiales.
    - El Tribunal Constitucional.
    - El Tribunal de Cuentas.
    - Los tribunales consuetudinarios y tradicionales.
  - 2.3. Los tribunales supranacionales.
- 3. El Poder Judicial y las Comunidades Autónomas.
  - 3.1. La administración de justicia y las cláusulas subrogatorias.
  - 3.2. La administración de la administración de justicia.
    - Criterio negativo.
    - Criterio positivo.
  - 3.3. La planta y demarcación del Poder Judicial.
- 4. La responsabilidad del Estado por el funcionamiento de la Justicia.

Lección 8. El Tribunal Constitucional. Epígrafes:

- 1. Concepto y naturaleza jurídica.
  - 1.1 El TC como órgano supremo.
  - 1.2. El TC como órgano jurisdiccional.
  - 1.3. El TC como casación especial.
- 2. Organización.
  - 2.1. Los magistrados del TC.
  - 2.2. Funciones del TC.
  - 2.3. Los secretarios de justicia y personal auxiliar.
  - 2.4. El secretario general.
  - 2.5. Los letrados.
- 3. Funciones.
  - 3.1. La protección de los derechos fundamentales.
    - Objeto del recurso de amparo.
    - Legitimación activa.
    - Subsidiariedad.
  - 3.2. Control constitucional de legalidad.
    - Procedimientos de control de la constitucionalidad.
    - Los conflictos de competencia entre el Estado y las CCAA.
    - Los conflictos en defensa de la autonomía local.
  - 3.3. Complementación del ordenamiento.



Lección 9. Los juzgados y tribunales. Epígrafes:

- 1. Criterios para la creación de los órganos judiciales.
- 2. Criterio material de creación de órdenes jurisdiccionales.
- 3. Criterio territorial de creación de órganos judiciales.
  - 3.1. Órganos jurisdiccionales nacionales.
  - 3.2. Órganos jurisdiccionales de las CCAA.
  - 3.3. órganos jurisdiccionales provinciales.
  - 3.4. Juzgados de partido.
- 4. La división territorial en salas y secciones.
- 5. La especialización de juzgados y de otros órganos jurisdiccionales.
- 6. Órganos colegiados.
  - 6.1. El Tribunal Supremo.
  - 6.2. La Audiencia Nacional.
  - 6.3. Los Tribunales Superiores de Justicia.
  - 6.4. Las Audiencias Provinciales.
- 7. Órganos unipersonales.
  - 7.1. Juzgados de paz.
  - 7.2. Juzgados de primera instancia y/o instrucción y juzgados centrales.
  - 7.3. Juzgados de lo mercantil.
  - 7.4. Juzgados de violencia sobre la mujer.
  - 7.5. Juzgados de lo penal y juzgados centrales.
  - 7.6. Juzgados de lo contencioso-administrativo y juzgados centrales.
  - 7.7. Juzgados de lo social.
  - 7.8. Juzgados de vigilancia penitenciaria y centrales.
  - 7.9. Juzgados de menores y juzgado central de menores.

Lección 10. El Tribunal del Jurado. Epígrafes:

- 1. El Jurado: Fundamento y naturaleza.
- 2. Evolución histórica.
  - 2.1. El jurado español.
  - 2.2. El jurado europeo.
    - Jurado anglosajón.
    - Jurado mixto.
    - Jurado escabinado.
- 3. Regulación legal.
  - 3.1. Modelo de jurado.
  - 3.2. Competencia y funciones. El veredicto.
  - 3.3. Capacidad, incompatibilidad, prohibiciones y excusas.
  - 3.4. Procedimiento de selección y constitución del jurado.

Lección 11. La jurisdicción como presupuesto procesal. Epígrafes:

- 1. La jurisdicción como presupuesto procesal.
- 2. Los límites de la jurisdicción española: principios generales y fueros exclusivos.



Lección 12. El personal jurisdiccional. Epígrafes:

Lección 13. El Ministerio Fiscal. Epígrafes:



  - 3.2. Imparcialidad.
- 4. Funciones del Ministerio Fiscal.
  - 4.1. Función objetiva de defensa de la legalidad.
  - 4.2. Función subjetiva.

Lección 14. El personal colaborador de la Justicia. Epígrafes:

- 1. Los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia.
  - 1.1. Los cuerpos de gestión procesal y administrativa.
  - 1.2. El cuerpo de tramitación procesal y administrativa.
  - 1.3. El cuerpo de auxilio judicial
- 2. La policía judicial.
- 3. Los médicos forenses.
- 4. Otros cuerpos e instituciones periciales.
  - 4.1. Los facultativos del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.
  - 4.2. Los técnicos especialistas del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.
  - 4.3. Los ayudantes de laboratorio del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.

Lección 15. Los abogados y procuradores. Epígrafes:

- 1. La postulación y los derechos a la tutela y de defensa.
- 2. Requisitos para acceder a las profesiones de procurador y abogado.
- 3. La representación procesal: el procurador.
  - 3.1. Derechos y deberes de los procuradores.
- 4. La defensa técnica: el abogado.
  - 4.1. Concepto y requisitos.
  - 4.2. Derechos y deberes de los abogados.
  - 4.3. La relación jurídica abogado-cliente.
- 5. Exenciones a la necesidad de postulación.
  - 5.1. En el proceso civil.
  - 5.2. En el proceso penal.
  - 5.3. En el proceso contencioso-administrativo.
  - 5.4. En el proceso de trabajo.
- 6. Los colegios de abogados y de procuradores.
- 7. Representación y defensa del Estado y demás entes públicos.
  - 7.1. Los abogados del Estado.
  - 7.2. Los letrados de las comunidades autónomas y de las corporaciones locales.



LECCIÓN 7

LA INDEPENDENCIA DEL PODER JUDICIAL

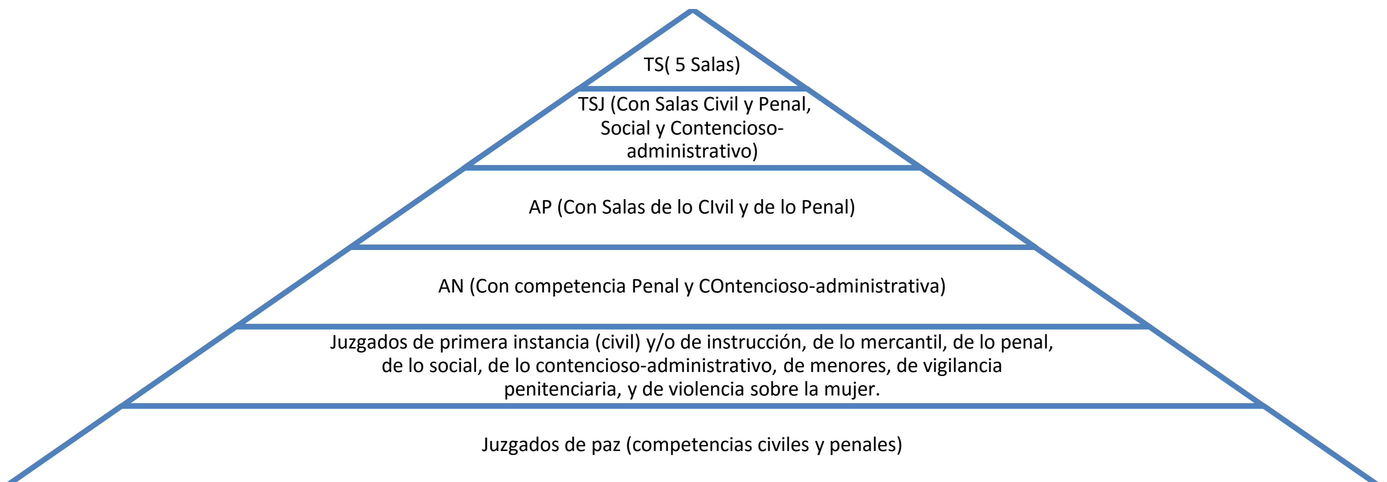
1. LA ORGANIZACIÓN DEL PODER JUDICIAL: CONCEPTO

Los jueces y magistrados integrantes del PJ ostentan en exclusiva la potestad jurisdiccional. En consecuencia, coexisten dos tipos de organizaciones del Poder Judicial: la jurisdiccional y la gubernativa.

1.1. ORGANIZACÓN JURISDICCIONAL

El PJ actúa como jurisdicción cuando, dictando actos *ad extra*, juzga y hace ejecutar lo juzgado. Para ello, se constituye en forma de: juzgado, tribunal o salas de Justicia; tal y como estable la LOPJ y las Leyes de Enjuiciamiento.

Sus resoluciones son actos procesales, que pueden ser impugnados con arreglo al sistema de recursos prestablecido para un determinado objeto procesal.



Organigrama de la organización jurisdiccional del Poder Judicial

El TS como el superior de todos los órdenes y órganos jurisdiccionales (art. 123 CE), vinculante para todos los juzgados y tribunales.

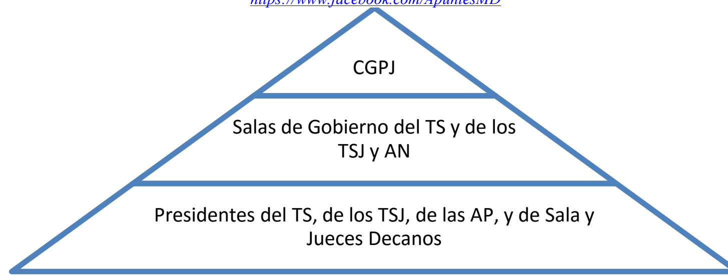
Art. 12.1 LOPJ: *"En el ejercicio de la potestad jurisdiccional, los jueces y magistrados son independientes respecto a todos los órganos judiciales y de gobierno del Poder Judicial".* Además, los magistrados superiores no pueden, fuera del cauce de los recursos, censurar o corregir la aplicación e interpretación de las normas efectuadas por los jueces inferiores.

1.2. ORGANIZACIÓN GUBERNATIVA

Los jueces y magistrados son también funcionarios, dependientes, en último término, del CGPJ. Su relación funcionarial ocasiona el surgimiento de actos administrativos, en los que dichos órganos de gobierno no ejercitan potestad jurisdiccional alguna, sino la potestad administrativa de autotutela.

También la organización gubernativa del Poder Judicial se asemeja a una pirámide.





Organigrama de la organización gubernativa del Poder Judicial

El CGPJ ostenta todas las potestades gubernativas, incluida la disciplinaria. El principio de división del trabajo, aconsejó al legislador de la LOPJ a delegar determinadas facultades gubernativas y disciplinarias en órganos gubernativos inferiores, reservándose el CGPJ las más importantes.

2. TRIBUNALES NO INTEGRADOS EN EL PODER JUDICIAL

Los juzgados y tribunales que integran el Poder Judicial se encuentran determinados en el art. 26 LOPJ, a saber:

- Juzgados de paz.
- Juzgados de primera instancia e instrucción:
  - De lo penal.
  - De lo mercantil.
  - De violencia sobre la mujer.
  - De lo contencioso-administrativo.
  - De lo social.
  - De menores.
  - De vigilancia penitenciaria.
- Audiencias provinciales.
- Tribunales Superiores de Justicia.
- Audiencia Nacional.
- Tribunal Supremo.

Pero existen otros órganos, que ostentando cierta potestad jurisdiccional, no integran el Poder Judicial, aunque sí está legitimados por estar así recogido en nuestra CE:

- Tribunales especiales.
- Jurisdicciones especiales.
- Tribunales Supranacionales.

2.1. LAS JURISDICCIONES ESPECIALES

Se oponen al principio de unidad jurisdiccional, y tan sólo se contempla y legitima como jurisdicción especial, la militar (art. 117.5 CE).

2.2 LOS TRIBUNALES ESPECIALES



Integrados por el Tribunal Constitucional, el de Cuentas y los tribunales consuetudinarios y tradicionales.

- El Tribunal Constitucional. Contemplado en el Título IX de la CE, es el intérprete supremo de la Constitución, independiente de los demás Poderes del Estado a cuyas decisiones están sometidos todos ellos.
- El Tribunal de Cuentas. Previsto en el art. 136 CE. Tribunal dependiente de las Cortes Generales, al que la CE le confiere la potestad de fiscalizar las cuentas y gestión económica del Estado y del sector público. Se rige por la LO 2(1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas; y la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.
    - Sus magistrados forman parte del orden jurisdiccional contencioso-administrativo (art. 31.2 LO 2/1987).
    - La mayor parte de sus sentencias pueden ser recurridas en casación ante la Sala de lo contencioso-administrativo del TS.
    - Órgano de naturaleza mixta: jurisdiccional y administrativa.
- Los tribunales consuetudinarios y tradicionales. Anunciados por el art. 125 CE, y previstos en los arts. 19.3 y 4 LOPJ: En la actualidad:
    - El Tribunal de las Aguas de Valencia.
    - El Consejo de Hombres Buenos de Murcia.

2.3. LOS TRIBUNALES SUPRANACIONALES

Los tribunales supranacionales se legitiman constitucionalmente en virtud de la suscripción por las Cortes Generales de un Tratado Internacional (arts. 93-96 CE), que conlleva la consiguiente cesión de soberanía y sumisión, con respecto a las materias por ellos contempladas, de los españoles a la jurisdicción de tales Tribunales Internacionales o europeos. Cabe destacar:

- Los Tribunales de Justicia y de Primera Instancia de las Comunidades europeas, competentes para la aplicación de los Tratados de la Unión Europea o Derecho Comunitario.
- El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, competente para la aplicación, a través del recurso individual, del Convenio Europeo de Derechos Humanos o de Roma, de 4 de noviembre de 1950, y cuya jurisprudencia vincula a todos los poderes públicos españoles, en virtud de lo dispuesto en el art. 10.2 CE, si bien, hasta tanto no se transforme en el anunciado "Tribunal Constitucional Europeo", no se encuentra situado por encima de nuestro Tribunal Constitucional.

3. EL PODER JUDICIAL Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

De conformidad con la distribución constitucional de competencias efectuada por los arts. 148 y 149 CE y correspondientes preceptos de los Estatutos de Autonomía, cabe distinguir:

- De un lado, el Poder Legislativo (las Cortes) y Ejecutivo (el Gobierno) Central.
- De otro, las Asambleas Legislativas y Consejos Ejecutivos de las CCAA.
- El Poder Judicial es único y pertenece al Estado (art. 149.1.6 CE).



No obstante, las CCAA pueden ostentar, dentro del marco constitucional, las competencias legítimas sobre demarcación y planta del Poder Judicial y sobre la denominada administración de la Administración de Justicia.

3.1. LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y LAS CLÁUSULAS SUBROGATORIAS

El concepto Administración de Justicia viene contemplado en el art. 149.1.5 CE. Se trata de un título competencial por el que es competencia exclusiva del Estado todo lo relativo a la Administración de Justicia. Sólo el Estado central tiene:

- Competencia legislativa, que ha de ser ejercitada, mediante Ley Orgánica en todo lo relativo a la constitución y funcionamiento y gobierno de los órganos jurisdiccionales, así como en lo referente al estatuto de jueces y magistrados.
- Competencia reglamentaria y de ejecución. Potestades que en la actualidad se distribuyen entre el CGPJ y el Ministerio de Justicia.

El objeto de esta competencia, la Administración de Justicia, comprende:

- Todo lo relativo a la constitución y funcionamiento de los juzgados y tribunales: referente al Derecho judicial orgánica, al derecho al juez legal, la determinación de los órdenes y órganos jurisdiccionales, su competencia objetiva y el ejercicio de la potestad jurisdiccional.
- Lo relativo a su gobierno por el CGPJ:
    - El estatuto de los jueces y magistrados, cuya competencia reglamentaria y ejecutiva corresponde en su totalidad al CGPJ y al Ministerio Fiscal.
- La competencia legislativa sobre el personal al servicio de la Administración de Justicia.
- La competencia sobre materias supracomunitarias.

Administración de Justicia = Jurisdicción *(potestad jurisdiccional + Autogobierno + Estatuto de Jueces y Magistrados)* + Ministerio Fiscal + Legislación sobre personal al servicio de la Administración de Justicia + Órganos colaboradores supraautonómicos

Las cláusulas subrogatorias son aquellas que facultan a las CCA para ejercer las facultades que las Leyes Orgánicas del Poder Judicial reconozcan o atribuyan al Gobierno del Estado. La clave de esta delimitación se basa en la creación por el TC del concepto "administración de la Administración de Justicia" (STC 56/1990), según la cual, cuando el art. 149.5 CE se refiere a la Administración de Justicia, contempla exclusivamente el núcleo duro del Poder Judicial, es decir, lo relativo a la potestad jurisdiccional, al autogobierno y al estatuto de los jueces y magistrados; materias todas ellas de competencia exclusiva del Estado.

No obstante, subsisten determinados medios personales y materiales que dan soporte a dicho núcleo duro, materia jurisprudencialmente calificada de administración de la Administración de Justicia, que sin ser competencia exclusiva del Estado, puede aparecer compartida entre el Ministerio de Justicia y las CCAA.

Entendemos por:

- Medios personales: los funcionarios judiciales, distintos a los jueces, magistrados y miembros del MF.
- Medios materiales: la infraestructura o soporte físico.



3.2. LA ADMINISTRACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El MF y las CCAA ostentan competencia compartida sobre los medios materiales y personales, que constituyen el soporte de la Administración de Justicia. Para la delimitación de las competencias de las CCAA, coexisten dos criterios: el negativo y el positivo.

3.2.1. Criterio negativo

- Por prohibirlo el art. 122.1 CE, las CCA no gozan de competencia alguna sobre el personal jurisdiccional. Sólo tienen competencia reglamentaria y de ejecución sobre condiciones accesorias que no afecten al estatuto de jueces y magistrados, ni a la potestad jurisdiccional, ni a la independencia judicial.
- Tampoco tienen competencia legislativa sobre el personal al servicio de la Justicia, por ser reserva de la LOPJ.
- Por aplicación de las cláusulas subrogatorias, carecen de competencia sobre materias que la LOPJ no reserve al Gobierno, es decir, aquellas atribuidas expresamente al CGPJ.
- No poseen competencia sobre materias supracomunitarias.
- Cuando las cláusulas subrogatorias se refieren a las facultades del Gobierno, no poseen competencias legislativas, sino exclusivamente reglamentarias y de ejecución, la mayoría de las cuales permanecen compartidas con el Ministerio de Justicia.

3.2.2. Criterio positivo

Las CCAA ostentan competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

- Sobre los órganos colaboradores de la jurisdicción que posean naturaleza administrativa y que circunscriban su actuación a la demarcación del TSJ.
- En relación con los horarios de trabajo (art. 500 LOPJ) atribuye al Ministerio de Justicia, previo informe de las CCAA con competencias asumidas y negociación con las organizaciones representativas, decretar el horario de trabajo de la Oficina judicial.
- Sobre el personal auxiliar y colaborador, ostentan competencias (reglamentaria, ejecutiva y disciplinaria) compartidas con el Ministerio de Justicia:
    - Médicos forenses.
    - Cuerpo de gestión procesal o administrativo.
    - Cuerpo de tramitación procesal o administrativa.
    - Cuerpo de auxilio judicial.
- Las CCAA sólo ostentan competencia para el diseño, creación y organización de las unidades administrativas, que sin estar integradas en la Oficina judicial, se constituyen en el ámbito de la organización de la Administración de Justicia para la jefatura, ordenación y gestión de los recursos humanos de la Oficina judicial sobre los que se tengan competencias, así como sobre los medios informáticos, nuevas tecnologías y demás medios materiales (art. 439 LOPJ).

3.3. LA PLANTA Y DEMARCACIÓN DEL PODER JUDICIAL

Art. 152.1.2 CE: *"un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma"*. Su párrafo 3: *"sin perjuicio de*



lo dispuesto en el artículo 123, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia".

Se desprende que:

- Los TSJ vienen configurados como tribunales de apelación, con expresa prohibición constitucional que los demás órganos jurisdiccionales no situados en la demarcación del TSJ puedan conocer de dicho recurso de apelación.
- Salvo las siguientes dos excepciones, en las que el TSJ actuará como tribunales de casación:
    - En el Derecho civil foral.
    - En el Derecho legislativo autonómico.

El mismo art. 152.1.2 CE: *"En los Estatutos de las CCAA podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio".* En su virtud, se encargan de precisar tal participación de las CCA:

- Los Estatutos de Autonomía.
- La LOPJ (arts. 30-21).
- La Ley 38/1988, de Demarcación y Planta (arts. 2.1; 4.4; 7.1; 8.1; y 10.1; 20.1; 21.1; 32.2).

De su régimen y de la doctrina del TC al respecto, cabe destacar:

- Art. 122.1 CE, por el que, el establecimiento de órdenes jurisdiccionales y la competencia objetiva de los juzgados y tribunales es exclusiva del Estado, a través de la LOPJ, como también lo es la fijación del número órganos, sus clases y naturaleza.
- Las CCAA ostentan competencia para:
    - Emitir informe sobre los Anteproyectos de Demarcación Judicial y sobre los Proyectos de creación, modificación, supresión, o especialización de los órganos jurisdiccionales de su demarcación.
    - Nombramiento de la terna de juristas de la Salas Civil y Penal de los TSJ.
    - Determinación de la sede y edificios del TSJ, de las AP, de los juzgados con competencia provincial y de los juzgados de vigilancia penitenciaria, así como de la capitalidad de los partidos judiciales.
    - Provisión de los recursos de los juzgados y tribunales.

4. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR EL FUNCIONAMIENTO DE LA JUSTICIA

El funcionamiento anormal de los juzgados y tribunales, en el ejercicio de la función judicial, puede ocasionar daños patrimoniales a los ciudadanos, con respecto a los cuales, y ante el menguado patrimonio del juez, no eran satisfactorios los mecanismos para exigir la responsabilidad individual de los jueces y magistrados.

La CE en su art. 121 declaró que *"los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la Ley".*



Dicha responsabilidad del Estado ha sido construida a imagen y semejanza de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública por funcionamiento anormal de sus servicios públicos, y se encuentra regulada por los arts. 292-297 LOPJ, de cuyo régimen cabe destacar:

- EL daño ha de provenir del Poder Judicial *latu sensu* entendido: de los actos procesales efectuados por jueces y tribunales, en el ejercicio de su función jurisdiccional; y de los que pueda cometer el personal auxiliar y colaborador de la jurisdicción: Ministerio Fiscal, abogacía del Estado, abogados, procuradores, y demás intervinientes en el proceso.
- Dicho daño ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado, en relación con una persona o grupo de personas (art.292.2). No son resarcibles los daños que el justiciable haya de soportar o cuando el daño haya sido ocasionado por la conducta dolosa o negligente del particular (art. 295 LOPJ). Pero el daño resarcible puede ser físico o moral, incluido el daño emergente y el lucro cesante.
- Los títulos de imputación de la responsabilidad han de obedecer a error judicial, funcionamiento anormal de la Justicia o prisión provisional ilegal por inexistencia del hecho (arts. 293 y 204 LOPJ). Si existiera dolo o culpa grave por parte de algún juez o magistrado, el Estado, una vez reparado el daño, podrá repetir contra el mismo (art. 296 LOPJ).
- El procedimiento para exigir la responsabilidad es distinto si:
    - Nos encontramos ante un **error judicial**:
        - Primero, agotar previamente todos los recursos contra la resolución lesiva.
        - La acción ha de ejercitarse en el plazo de tres meses, a partir del día en que pudo ejercitarse.
        - La petición se planteará ante la Sala del TS del mismo orden jurisdiccional al que pertenezca el órgano judicial causante del daño.
        - Se sustanciará la pretensión declarativa por el cauce del recurso de revisión con audiencia del Ministerio Fiscal y de la Abogacía del Estado.
        - Finalmente, si el TS declara la existencia de error, habrá el interesado de dirigir su pretensión resarcitoria ante el Ministerio de Justicia (art. 293 LOPJ).
    - Nos encontramos ante un supuesto de **funcionamiento anormal**:
        - Instancia al Ministerio de Justicia de conformidad con las normas que disciplinan la responsabilidad patrimonial del Estado (art. 293.2 LOPJ), es decir, provocación del acto administrativo.
        - En su caso, recurso contencioso-administrativo, de conformidad con lo establecido en los arts. 142 y ss. de la Ley 30/1992.

Existen múltiples críticas a la regulación anterior:

- Es cicatera en todo lo referente a la indemnización por error de los presos preventivos. *Pues no suelen los juzgados dictar autos de sobreseimiento libre por inexistencia del hecho, al margen de que, aun existiendo el hecho, si no se demostrara la participación del imputado en el hecho, también existe error judicial, por lo que debiera también responder el Estado.*
- El error judicial es manifiestamente dilatorio. *Primero, recurso de revisión ante el TS; segundo, instancia al Ministerio de Justicia y, finalmente, recurso contencioso-administrativo ante la AN con posibilidad de recurso de casación de nuevo ante el TS.*



- No se comprende muy bien, que en el supuesto de funcionamiento anormal por dilaciones indebidas, el TEDJ pueda condenar directamente al pago de una indemnización al Estado español y no pueda ningún órgano jurisdiccional español dictar idéntico pronunciamiento, incluido el TC que dicta, en esta materia, sentencias platónicas o meramente declarativas.



LECCIÓN 8

EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA

Previsto en el Título IX de la CE (arts. 159 – 165), el TC fue instaurado mediante la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, siendo la única norma por la que se rige, art. 1.1 LOTC: *"El TC, como intérprete de la Constitución, es independiente de los demás órganos constitucionales y está sometido a la Constitución y a la presente Ley Orgánica".*

Por tanto, es el más alto órgano jurisdiccional, encargado de la defensa e interpretación de la CE. Sus notas esenciales son:

1.1. EL TC COMO ÓRGANO SUPREMO

El TC es el órgano jurisdiccional supremo, por su función y por su situación institucional con respecto a los demás poderes del Estado.

- Desde su función objetiva. Su misión consiste en defender y garantizar la primacía de la Constitución (art. 27.1 LOTC).
- Desde un criterio material. Culmina el sistema de fuentes en virtud del principio de jerarquía normativa.
- Desde un criterio procesal. El TC se encuentra situado por encima de todos los poderes del Estado.

Ejerce la potestad jurisdiccional y sus resoluciones definitivas gozan de todos los efectos de la cosa juzgada (art. 164.1 CE).

Goza de autonomía presupuestaria (disp. adic. 2ª LOTC).

Puede ejercitar la potestad reglamentaria (arts. 2.2 y 10 LOTC) en materia de organización y funcionamiento, en uso de la cual, y de lo previsto en el art. 165 CE, se otorgó las funciones de autogobierno.

Con la LO 6/2007 de modificación de la LOTC, se incrementó su supremacía, de tal suerte que, puede declarar nulos los actos que menoscaben su jurisdicción. Además, las resoluciones del TC no podrán ser enjuiciadas por ningún órgano jurisdiccional del Estado (art. 4.2 LOTC).

La supremacía del TC también se proyecta con respecto a órganos supranacionales, instaurados como consecuencia de la suscripción por el Estado español de determinados Tratados. En concreto, ni el Tribunal de las Comunidades Europeas ni el de Derechos Humanos pueden ser configurados como tribunales revisores superiores al TC, ya que ni los Tratados ocupan una posición jerárquica superior a la CE, ni fuera de la CE existen derechos fundamentales. Sin perjuicio de que el TC esté obligado a interpretar nuestra Ley Fundamental con arreglo a lo dispuesto en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos (art. 10.2 CE) y, por consiguiente, de conformidad también con la jurisprudencia del TEDH.

1.2. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO ÓRGANO JURISDICCIONAL



El TC se encuentra situado fuera del Poder Judicial y no se rige por las disposiciones de la LOPJ. No obstante, constituye un órgano jurisdiccional por concurrir en él las dos notas esenciales definitorias de los mismos:

- La nota subjetiva de la independencia judicial. El autogobierno del TC es incluso superior al de los tribunales ordinarios:
  - De un lado, todas las facultades de gobierno corresponde al Pleno de gobierno (constituida por todos los magistrados, o a la comisión de gobierno (constituida por tres magistrados designados por el Pleno).
  - De otro lado, ostenta tanto la potestad reglamentaria como la autonomía presupuestaria suficiente para disponer de los medios necesarios, sin interferencia alguna del Ejecutivo, para el cumplimiento de su función.
  - Además, los magistrados del TC son designados, de entre juristas de reconocido prestigio con más de quince años de ejercicio profesional, por los demás poderes del Estado:
    - 8 por el Legislativo: 4 el Congreso y 4 el Senado.
    - 2 por el Gobierno.
    - 2 por el CGPJ.
  - El mandato de los mismos es temporalmente limitado, pero con absoluta inamovilidad (art. 22 LOTC) e imparcialidad dentro del mismo (art. 159.5 CE) y con un régimen de incompatibilidades, prohibiciones e incapacidades propio, del que resulta además de aplicación supletoria el trazado por la LOPJ (art. 19.1 LOTC).
- La nota objetiva de la atribución exclusiva de la cosa juzgada, configuradora de la Jurisdicción. El TC aplica de manera definitiva e irrevocable la CE a los conflictos que se le planteen, gozando sus sentencias de todos los efectos formales y materiales de la cosa juzgada (art. 164.1 CE).

El TC se encuadra en la categoría de tribunales especiales, pues cumple con las notas esenciales de:

- Estar previsto y su legitimidad proviene de la propia CE.
- Poseer todas y cada una de las notas esenciales de los órganos jurisdiccionales:
  - Independencia.
  - Cosa juzgada.

1.3. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO CASACIÓN ESPECIAL

El TC es el guardián de la CE para obtener la aplicación efectiva de la misma a los casos concretos, asegurando su interpretación uniforme.

La jurisprudencia del propio TC reitera que no actúa como tribunal de apelación o casación, sin embargo, su función estriba en asurar la aplicación uniforme de la CE. Pero para ello no puede inmiscuirse en la aplicación de la legalidad ordinaria, sino únicamente en la de nuestra CE. Por lo que al TC le corresponde crear la única doctrina legal constitucional, que vincula a todos los órganos del Poder Judicial, pues en todo caso, la parte procesal gravada puede accionar mediante la interposición de un recurso de amparo a fin de obtener la sujeción efectiva del órgano judicial ordinario a la doctrina constitucional del TC.

Por lo tanto, la función del TC es de un control negativo de la constitucionalidad de las normas y actos negativos de todos los poderes públicos, correspondiéndole anular las disposiciones con rango de ley y actos contrarios a la CE, con absoluta prohibición (art. 54 LOTC) de entrar a conocer de los hechos que dieron lugar



al proceso. Ello no obstante, por razones de economía, se le autoriza también a restablecer el derecho fundamental vulnerado o a dictar sentencias interpretativas que, en la medida en que añaden nuevos elementos normativos, crean Derecho, con la particularidad de que, a diferencia del TS, también vinculan al Legislativo.

2. ORGANIZACIÓN

El TC se compone de doce magistrados, independientes, inamovibles, responsables y solamente sometidos al imperio de la CE.

2.1. LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Son nombrados por el Rey, a propuesta de las Cámaras, del Gobierno y del CGPJ. Los magistrados propuestos por el Senado serán elegidos de entre los candidatos presentados por las Asambleas Legislativas de las CCAA en los términos que determine el Reglamento de la Cámara.

Su mandato es de nueve años, renovándose por terceras partes cada tres años, para garantizar el permanente funcionamiento del órgano y evitar su paralización.

Corresponde a los doce magistrados del TC:

- Designar a su presidente y a su vicepresidente, mediante votación secreta.
- Corresponde al presiente:
  - Ostentar la representación del TC.
  - Ejercer la potestad disciplinaria (junto con el Pleno y la Junta de Gobierno).
  - Convocar y presidir el Pleno y las Salas con voto de calidad en caso de empate.
  - Adoptar las medidas precisas para el funcionamiento del TC, de las Salas y de las Secciones.

2.2. FUNCIONES DEL TRIBUNAL

El TC actúa mediante el ejercicio de las funciones gubernativas y jurisdiccionales que le son propias.

Son funciones gubernativas:

- La Junta de Gobierno (integrada por el presidente, vicepresidente, dos magistrados y el secretario general) y el Pleno de gobierno (los doce magistrados y el secretario del tribunal) son los órganos gubernativos del TC.
  - Corresponde al Pleno:
    - Delegar determinadas funciones en la Junta de gobierno.
    - Aprobar el proyecto de presupuesto del TC para su incorporación a los PGE.
    - Establecer la plantilla del TC.
  - También ostentan funciones de gobierno: el presidente, el vicepresidente y el secretario general.

Son funciones jurisdiccionales del TC, actuando en Pleno, Salas o Secciones:

- Al Pleno del TC le corresponde:



    - Nombrar a los magistrados que han de integrar las Salas del TC.
    - Decidir acerca de su recusación.
    - Deliberar y fallar las sentencias relativas a los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad.
    - Los conflictos de competencia entre el Estado y las CCAA y de defensa de la autonomía local.
    - La resolución de aquellos recursos de amparo que supongan una innovación esencial o cambio sustancial de la doctrina legal del tribunal.
- El tribunal se divide en dos Salas, compuestas por seis magistrados:
    - Sala 1ª.
        - Presidida por el presidente, que ostenta voto de calidad.
    - Sala 2ª.
        - Presidida por el vicepresidente, que ostenta voto de calidad.
    - Les corresponde conocer de los asuntos que, atribuidos a la justicia constitucional no sean de la competencia del Pleno. Reducidas, en la práctica, a las más importantes decisiones que hayan de recaer en los recursos de amparo:
        - Las sentencias.
        - Los autos de suspensión de los efectos de los actos impugnados en los recursos de amparo en tanto se tramita el procedimiento.
- Cada Sala, se subdivide en dos Secciones, integradas por tres magistrados cada una.
    - Sala 1ª:
        - Sección 1ª.
        - Sección 2ª.
    - Sala 2ª:
        - Sección 3ª.
        - Sección 4ª.
    - Su función esencial consiste en:
        - Pronunciarse sobre la admisión de los recursos de amparo, a través de las providencias y autos de admisión o de inadmisión. Con el objeto de cribar tales recursos para que se tramiten exclusivamente aquellos que gocen de auténtico contenido constitucional y con respecto a los cuales se haya observado el cumplimiento de todos los presupuestos procesales.
        - Conocer y resolver los asuntos que la Sala correspondiente le defiere en los términos previstos en la LO 6/2007, de 24 de mayo.

2.3. LOS SECRETARIOS DE JUSTICIA Y PERSONAL AUXILIAR

En la ordenación de los distintos procedimientos, el TC está asistido por:

- Los Secretarios de Justicia:
    - 1 secretario del Pleno.
    - 2 en cada una de las Salas, que a su vez lo son de las dos Secciones adscritas a las mismas.
- El personal auxiliar necesario: oficiales, auxiliares y agentes.

Su función es ser depositarios y otorgar la fe pública, ordenar e impulsar el procedimiento y dar cuenta a los magistrados, sin que puedan asistir a las sesiones de los órganos deliberantes, las cuales son secretas.



Dichas facultades, se vieron ampliadas por la LO 6/2007, de 4 de mayo, que modifica la LOTC:

- Inadmitir los recursos de amparo por incumplimiento de los presupuestos procesales, de manera que cuando en la demanda de amparo concurra algún defecto de naturaleza subsanable, la secretaría deberá ponerlo en conocimiento del interesado en el plazo de diez días, con apercibimiento de que, de no subsanarse el mismo, se acordará la inadmisión del recurso.

2.4. EL SECRETARIO GENERAL

El Secretario General del TC es elegido por el Pleno y nombrado por el presidente de entre los letrados del TC. Son funciones suyas:

- Asistir a los Plenos gubernativos (con voz, pero sin voto).
- Ser depositario de la fe pública del tribunal.
- Dirigir la publicación de la doctrina del TC.
- Organizar los distintos servicios jurídicos y administrativos.
- Ostentar la jefatura de todos los funcionarios del tribunal.
- Autorizar el gasto y ordenar los pagos, para lo cual es asistido por el gerente y por la Intervención del Estado.

2.5. LOS LETRADOS

Cuando un funcionario es designado letrado del TC pasa a la situación administrativa de servicios especiales, consistiendo su función primordial en auxiliar en las funciones jurisdiccionales de todos los órganos deliberantes del TC, mediante la elaboración de informes y de propuestas de resolución.

Están formalmente adscritos a las Salas, distribuyéndose por mitad y en función de su especialidad a fin de que dicha adscripción sea homogénea entre ellas, y a las funciones del Pleno.

Existen dos categorías, a efectos administrativos: de carrera y contratados.

Su estatuto es muy parecido al de los jueces y magistrados, debiendo guardar un riguroso deber de secreto.

3. FUNCIONES

El TC ejerce todas y cada una de las funciones propias de la jurisdicción:

- Una genérica de resolución definitiva e irrevocable, mediante la aplicación de la CE, de los conflictos que ante él se planteen.
- Unas específicas consistentes:
    - En la protección de los derechos fundamentales.
    - El control constitucional de las disposiciones normativas.
    - La creación judicial del Derecho, complementando el Ordenamiento Jurídico.

3.1. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES



El TC asume la protección de los derechos fundamentales y libertades públicas considerados en la CE dignos de protección mediante el recurso de amparo.

3.1.1. Objeto del recurso de amparo

Art. 53.2 CE: *"Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios o por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el TC. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30".*

Siendo lo siguientes: el principio de igualdad ante la ley y en aplicación de la misma; el derecho a la vida e integridad física; la libertad ideológica y religiosa; la libertad física; derecho al honor y a la intimidad; inviolabilidad del domicilio; el derecho al secreto de las comunicaciones; la libertad de expresión y derecho a transmitir información veraz; la libertad de cátedra; derechos al proceso justo o debido; principio de legalidad penal; derecho a la educación; a la sindicación y de huelga; derecho de petición; y el derecho a la objeción de conciencia.

También adquieren especial relevancia los contenidos en los Pactos internacionales de Derechos Humanos de Nueva York y Roma. En este último, se contempla un órgano jurisdiccional, el TEDH, al que:

- Desde un punto de vista subjetivo, se le pueden trasladar incluso las resoluciones denegatorias del amparo recaídas en el TC.
- Desde un punto de vista objetivo, su doctrina legal goza de valor vinculante y ha de ser secundada por todos los poderes públicos españoles, en virtud del art. 10.2 CE.

3.1.2. Legitimación activa

En general, cualquier persona que ostente un interés legítimo, así como el Defensor del Pueblo, o el Ministerio Fiscal, pueden acudir ante el TC mediante la interposición del recurso de amparo, aun sin ser el titular del derecho fundamental conculcado.

3.1.3. Subsidiariedad

El TC no conoce de los recursos de amparo en primera o única instancia. Posibilidad exclusiva para el conocimiento de las vulneraciones de derechos fundamentales efectuadas por el Poder Legislativo (art. 42 LOTC). En las demás, provenientes del Poder Ejecutivo o del Judicial, hay que cumplir previamente con las exigencias derivadas del principio de subsidiariedad, establecido en el art. 53.2 CE.

En primer lugar, corresponde a los tribunales ordinarios el restablecimiento de los derechos fundamentales y, tan sólo en el supuesto de que no asuman su tutela, es cuando se puede acudir al TC mediante el recurso de amparo contra la última resolución recaída en el Poder Judicial a fin de conseguir dicha protección.

Por lo que es necesario acudir a los tribunales ordinarios y agotar todas las instancias previstas dentro del Poder Judicial.

3.2. CONTROL CONSTITUCIONAL DE LA LEGALIDAD



Conseguir que todas las disposiciones normativas con fuerza de ley se adapten al principio de jerarquía normativa, mediante procedimientos de control abstractos y concretos de la constitucionalidad, y de resolución de los conflictos de competencias entre el Estado y las CCAA o las corporaciones locales.

3.2.1. Procedimientos de control de la constitucionalidad

Son objeto de tales procedimientos las disposiciones normativas con rango de ley:

- Los Estatutos de Autonomía.
- Los Tratados.
- Las Leyes Orgánicas y Ordinarias.
- Los Decretos Leyes y Legislativos.
- Pero nunca los reglamentos ni los actos administrativos inconstitucionales. Ya que son controlados difusamente por todos los tribunales ordinarios.

Los procedimientos, que tienen por objeto declarar la nulidad de las normas o actos que infrinja la CE son:

- El recurso de inconstitucionalidad.
    - Procedimiento abstracto de control de la constitucionalidad de las Leyes, disposiciones administrativas o actos con fuerza de Ley que puedan infringir la CE.
    - Es un recurso de control posterior a la publicación de la ley.
    - Están legitimados para interponer dicho recurso:
        - El Presidente del Gobierno.
        - El Defensor del Pueblo.
        - Cincuenta diputados o senadores.
        - Los Consejos de Gobierno o Asambleas Legislativas de las CCAA, cuando afecten al ámbito de su autonomía.
    - Ha de ser interpuesto en el plazo de tres meses (o nueve si se ha instado la mediación de la Comisión Bilateral de Cooperación entre la Administración General del Estado y la respectiva comunidad autónoma) a partir de la publicación de la disposición.
    - Su vigencia puede ser suspendida por el TC.
    - Audiencia previa de los altos órganos del Estado interesados, a que el TC resuelva declarando la conformidad de la ley con la CE o su inconstitucionalidad, en cuyo caso, procede a su anulación generalmente con efectos *ex nunc*.
- La cuestión o duda de inconstitucionalidad.
    - Proceso concreto de control de la constitucionalidad.
    - Debe ser suscitada por los juzgados y tribunales del Poder Judicial en el curso de un proceso.
    - Participa de la naturaleza de las cuestiones prejudiciales, es decir, se trata de normas con rango de ley, supuestamente inconstitucionales, y que el juez ha de aplicar en un procedimiento determinado. Al no poder inaplicar las leyes vigentes, al tener una duda fundada sobre la constitucionalidad de la misma, puede plantear dicha cuestión ante el TC:
    - El proceso queda en suspensos mientras tanto.
    - Para que la cuestión de inconstitucionalidad sea admitida se requiere que:
        - Se dé el juicio de relevancia. Es decir, que el juez argumente en qué medida la resolución depende del contenido del fallo del TC.



        - La planteé previa audiencia de las partes, una vez concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar Sentencia.
    - Previamente a la adopción del auto, el órgano judicial oirá a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de diez días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, o sobre el fondo de ésta.
    - Una vez publicada la cuestión en el BOE, las partes podrán personarse ante el TC dentro de los 15 días siguientes, para ser oídas y formular alegaciones,
    - Oídas las partes, el TC resuelve mediante sentencia, que goza de los mismos efectos de cosa juzgada que las recaídas en los recursos de inconstitucionalidad.
- Recursos y cuestiones de inconstitucionalidad contra normas forales fiscales de los territorios de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, dictadas en el ejercicio de sus competencias exclusivas garantizadas por la disp. adic. 1ª de la CE y reconocidas en el art. 41.2.a del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (disp. adic. 5ª LOTC, introducida por la LO 1/2010, de 19 de febrero).

3.2.2. Los conflictos de competencia entre el Estado y las CCAA

Los conflictos de competencia son unos procedimientos específicos de control de la constitucionalidad, limitados a comprobar si las disposiciones y actos emanados de los distintos poderes del Estado, o de sus poderes normativos y los de las CCAA, se adecuan o no al reparto constitucional de competencias. Los más importantes son los que enfrentan al Estado con las Autonomías.

Premisas:

- Las CCAA ostentan competencias legislativas y de ejecución derivadas del bloque autonómico de la constitucionalidad. Asignación de competencias de la CE: positiva por el art. 148 y negativa por el 149; mediante los Estatutos de Autonomía.
- Consecuencia de ello: si el Estado promulga una disposición o acto que invada materias de competencia exclusiva de las CCAA, o viceversa, la parte gravada puede solicitar al TC que declare a quién le corresponde la titularidad de dicha acción y, en su caso, proceda a su anulación.
- Los conflictos de competencia:
    - Pueden ser:
        - Positivos. Cuando Gobierno y una CCAA reclaman para sí la competencia o surge entre dos o más CCAA:
        - Negativos. Cuando la Administración del Estado declina indebidamente su competencia en una CCAA:
    - Han de ser planteados por la parte gravada ante el TC en el plazo de:
        - Dos meses si la disposición o acto fuere impugnado por el Gobierno.
        - Un mes posterior a la contestación del requerimiento previo de incompetencia.
    - Son resueltos por el TC mediante sentencia.

3.2.3. Los conflictos en defensa de la Autonomía Local

La Lo 7/1999 incorporó a la LOTC los arts. 75 bis-75 quinquies, que permiten a los municipios y provincias, previa la obtención del informe del Consejo de Estado o del órgano consultivo competente de la CCAA, plantear ante el TC un conflicto a fin de que el mismo TC declare si la disposición impugnada invade o no la autonomía local. Para ello es necesario:



- Que la corporación solicite, dentro de los tres meses posteriores a la promulgación de la disposición con fuerza de ley que supuestamente infringe la autonomía local, el referido informe del órgano consultivo competente.
- Que interponga su recurso dentro del mes siguiente a la recepción de dicho dictamen.
- La sentencia del TC se limitará:
    - A declarar la existencia o no de la referida invasión competencial.
    - A qué órgano del Estado pertenece dicha competencia, pudiendo anular, en su caso, los actos de aplicación de la disposición impugnada.
    - Si estimara además que la disposición normativa es inconstitucional, planteará la autocuestionalidad, la cual será avocada y solucionada por el Pleno del TC.

3.3. COMPLEMENTACIÓN DEL ORDENAMIENTO

La doctrina legal del TC es la más relevante desde los dos siguientes puntos de vista:

- Subjetivo. La supremacía de la CE y la superior posición institucional del TC hace que la doctrina del TC sea vinculante tanto para los particulares como para todos los demás poderes del Estado.
- Objetivo. La doctrina del TC vincula también al Poder Legislativo, por lo que cuando el TC declara una Ley inconstitucional, las Cortes suelen promulgar inmediatamente una nueva que colme dicho vacío normativo. Aquí radica su función de legislador negativo, abarcando todos los sectores del Derecho.



LLECCIÓN 9

LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES

1. CRITERIOS PARA LA CREACIÓN DE LOS ÓRGANOS JUDICIALES

Los criterios se encuentran previstos en la LOPJ (LO 6/1985), dada la reserva de Ley Orgánica de nuestra CE. El ejercicio de la potestad jurisdiccional se atribuye a los siguientes juzgados y tribunales (art. 26 LOPJ):

- Juzgados de paz.
- Juzgados de primera Instancia e Instrucción, de lo Mercantil, de Violencia sobre la Mujer, de lo Penal, de lo Contencioso-administrativo, de lo Social, de Menores, y de Vigilancia Penitenciaria.
- Audiencias Provinciales.
- Tribunales Superiores de Justicia.
- Audiencia Nacional.
- Tribunal Supremo.

Los arts. 53 al 103 LOPJ, establecen la competencia objetiva de todos y cada uno de los órganos jurisdiccionales integrantes del Poder Judicial.

Los criterios para la determinación de la organización judicial son:

- Criterio de especialización jurídica. Por el que aparecen los órdenes jurisdiccionales (arts. 22 a 25 LOPJ): Civil; Penal; Contencioso-administrativo; y Social.
  - Dentro de cada orden jurisdiccional coexisten:
    - Órganos jurisdiccionales unipersonales: **Juzgados**: Juzgados de Paz; de primera instancia e instrucción; de lo mercantil; de violencia sobre la mujer; de lo penal; de lo contencioso-administrativo; de lo social; de menores; y de vigilancia penitenciaria.
    - Órganos jurisdiccionales colegiados: **Audiencias y Tribunales**: Audiencias Provinciales; y Audiencia Nacional; Tribunal Supremo; y Tribunales Superiores de Justicia.
- Los juzgados son órganos de instancia, con misión:
  - Recabar los hechos.
  - Verificar su prueba.
  - Aplicar el Derecho mediante la sentencia.
- Los tribunales son órganos de segundo grado:
  - De apelación.
  - De casación.
- La existencia de juzgados y tribunales es una exigencia derivada del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías y del derecho a los recursos, que, previsto en el art. 2.1 del protocolo nº 7 al CEDH y en el art. 14.5 del PIDCP de Nueva York, el TC ha declarado implícito en el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE. Para intentar:
  - Evitar el arbitrio judicial.
  - Garantizar la seguridad jurídica.



- Proteger el principio constitucional de igualdad en la aplicación de la Ley.

2. CRITERIO MATERIAL DE CREACIÓN DE ÓRDENES JURISDICCIONALES

Organización judicial vertical, como consecuencia del principio de unidad consagrado en nuestra CE, las jurisdicciones especiales de debieron refundir e incluir dentro del Poder Judicial bajo la denominación de órdenes jurisdiccionales. De tal forma, que ahora son manifestaciones de la jurisdicción que se han instaurado a criterios de especialización en la aplicación del Derecho material. Éstos se encuentran determinados en el art. 9 LOPJ, y concretados en los arts. 22 a 25 de la misma y son:

- El orden jurisdiccional civil. Competente para la aplicación de todos los litigios o conflictos que puedan surgir con ocasión de la aplicación del Derecho privado, civil y mercantil, incluida la gestión del Registro Civil. Se encuentra integrado por los siguientes órganos:
  - Juzgados:
    - De paz.
    - De primera instancia.
    - De lo mercantil.
  - Tribunales:
    - Audiencias Provinciales.
    - La Sala de lo Civil del TSJ.
    - La Sala 1ª del TS.
- El orden judicial. Destinado a la actuación del *ius puniendi* del Estado, cuando algún ciudadano cometiera un delito o una falta. Se encuentra integrado por los siguientes órganos:
  - Juzgados:
    - De instrucción y centrales de la Audiencia Nacional.
    - De violencia sobre la mujer.
    - De lo penal y centrales de lo penal de la Audiencia Nacional.
    - Del menores, cuando el autor fuera menor, previa la instrucción del Ministerio Fiscal.
    - De vigilancia penitenciaria, para la aplicación de la Ley General Penitenciaria y revisión de la relación administrativa de los presos con la Dirección del centro penitenciario y el régimen de sanciones de la población reclusa.
  - Tribunales:
    - Las Secciones de las Audiencias Provinciales y Nacional.
    - La Sala de lo Penal del TSJ.
    - La Sala 2ª del TS.
    - La Sala 5ª del TS conoce de la responsabilidad penal de Autoridades militares aforadas al mismo.
- El orden contencioso-administrativo. Conoce de las pretensiones contra los actos y Reglamentos de la Administración pública que infrinjan el Derecho administrativo, así como de la responsabilidad patrimonial de dicha Administración. Se encuentra integrado por los siguientes órganos:
  - Juzgados:
    - De lo contencioso-administrativo.
  - Tribunales:
    - Las Salas de lo contencioso-administrativo de los TSJ y de la AN.



    - La Sala 3ª de lo contencioso-administrativo del TS.
    - La Sala 5ª del TS, conoce del contencioso-administrativo militar.
- El orden social. Competente para el conocimiento de todos los conflictos, individuales y colectivos, de trabajo y de las pretensiones en materia de Seguridad Social. Se encuentra integrado por los siguientes órganos:
  - Juzgados:
    - De lo social.
  - Tribunales:
    - La Sala de lo social del TSJ y de la AN.
    - La Sala 4ª, de lo social, del TS.

3. CRITERIO TERRITORIAL DE CREACIÓN DE ÓRGANOS JUDICIALES

Organización judicial horizontal que determina los límites geográficos de la potestad jurisdiccional de todos y cada uno de los órganos jurisdiccionales.

La demarcación judicial determina los límites de la jurisdicción de los órganos locales, cuya fijación constituye una materia de reserva de Ley, previo informe de las CCAA, del CGPJ e iniciativa legislativa del Ministerio de Justicia, quien ha de confeccionar el correspondiente Proyecto de Ley (art. 35 LOPJ). Ésta, ha de ser respetuosa con la división territorial del Estado en municipios, provincias y CCAA, efectuada por la Ley 38/1988, de Demarcación y Planta Judicial (LDP), que distingue los siguientes:

3.1. ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES

Integran esta categoría: el TS; la AN y sus juzgados centrales de instrucción; los juzgados centrales de lo Penal; los Juzgados centrales de lo contencioso-administrativo; los Juzgados centrales de Vigilancia penitenciaria; y el Juzgado Central de Menores. Son locales todos los demás.

3.2. ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

Integran esta categoría: los TSJ.

Excepción las ciudades de Ceuta y Melilla, que pertenecen al TSJ de Andalucía.

Excepción de que los TSJ de Andalucía, Canarias y Castilla y León, tienen duplicadas las Salas de lo contencioso-administrativo, y de lo social, con jurisdicción local intracomunitaria.

3.3. ÓRGANOS JURISDICCIONALES PROVINCIALES

Integran esta categoría: Las AP con sede en la capital de la provincia; determinados juzgados de lo mercantil, de lo penal, de lo contencioso-administrativo, de vigilancia penitenciaria, y de menores, que extienden su competencia a la demarcación territorial de una provincia.

3.4. JUZGADOS DE PARTIDOS

Integran esta categoría: los juzgados de primera instancia y de instrucción; y los juzgados de violencia sobre la mujer, que extienden su demarcación a un partido judicial.



Tienen su sede en la capital del partido. Cuando exista una pluralidad de juzgados de primera instancia en un determinado partido, se denominan mediante un número cardinal.

El partido judicial viene determinado por la circunscripción territorial de un municipio o gripo de municipios limítrofes.

4. LA DIVISIÓN TERRITORIAL EN SALAS Y SECCIONES

Los tribunales se dividen en salas y secciones, por razones de especialización.

Las Salas gozan de carácter permanente:

- El TS tiene cinco Salas: de lo civil, de lo penal, de lo contencioso-administrativo, de lo social, y de lo militar.
- La AN tiene tres Salas: penal, contencioso-administrativo, y social.
- Los TSJ tienen tres Salas: Civil y penal, contencioso-administrativo, y social.
    - Algunos TSJ pueden tener Salas duplicadas como Andalucía, Canarias y Castilla y León.

A su vez, las Salas se pueden dividir en Secciones, que son conjuntos de tres o más magistrados que, por razones de división del trabajo, se constituyen en tribunales para el concreto conocimiento de los asuntos que se les asignen.

Como excepción, las AP carecen de Salas, por lo que se dividen en Secciones, normalmente permanentes, denominadas por números ordinales. Ya que en el resto de tribunales, las secciones se crean aleatoriamente.

La constitución de las Secciones no permanentes puede atentar al derecho al juez legal, si no se atiende a criterios objetivos en la designación de sus magistrados y no se pone su composición en conocimiento de las partes, con una antelación a la vista o a la decisión suficiente, para que puedan ejercitar, en su caso, la recusación.

5. LA ESPECIALIZACIÓN DE JUZGADOS Y OTROS ÓRGANOS JURISDICCIONALES

El CGPJ puede disponer, dentro de cada orden jurisdiccional, órganos jurisdiccionales especializados en el conocimiento de determinadas materias. Para que dicha especialización sea posible resulta necesario cumplir los requisitos señalados en el art. 98 LOPJ:

- Debe existir más de un juzgado de la misma clase en la circunscripción correspondiente.
- La decisión del CGPJ deberá adoptarse previo informe de la Sala de Gobierno.
- Se publicará en el BOE con vigencia desde principios del año siguiente al de la publicación.

La especialización por materias se regula respecto del orden jurisdiccional civil en el art. 46 de la LEC, en el que se establece una concepción restrictiva de la atribución de competencia por esta vía, de manera que los Juzgados de Primera Instancia, a los que se las haya atribuido el conocimiento específico de determinados



asuntos, extenderán su competencia, exclusivamente, a los procesos en que se ventilen aquéllos y no podrán acumularse acciones sobre materias diferentes.

El CGPJ podrá acordar, previo informe de la correspondiente Sala de Gobierno, que el conocimiento de determinadas clases de asuntos se atribuya en exclusiva a una sección de la AP, que extenderá siempre su competencia a todo su ámbito territorial aun cuando existieren secciones desplazadas (art. 80.3 LOPJ). Así, se prevé la especialización de secciones de las AP para el conocimiento de los recursos que establezca la Ley contra la resoluciones dictadas por los juzgados de lo mercantil o por los juzgados de violencia sobre la mujer (art. 82.1 y 4 LOPJ, y Acuerdo del Pleno del CGPJ de 25 de mayo de 2005).

Por otro lado, la LJCA de 1998 permite la especialización de Salas y Secciones por vía de reparto y de distribución de asuntos, que será acordada por la Sala de Gobierno correspondiente teniendo en cuenta la naturaleza y homogeneidad de la materia a que se refieren los recursos (art. 17 LJCA).

También, el Poder Legislativo puede crear órganos especializados.

- Como lo hizo la LO 8/2003, de modificación de la LOPJ, introduciendo los Juzgados de lo Mercantil, que, con sede en la capital de provincia, y con jurisdicción en toda ella, están especializados y conocerán de la materia concursal, del estatuto de la propiedad industrial, transporte, Derecho marítimo, condiciones generales de la contratación, recursos contra la calificación del Registro Mercantil, Derecho comunitario y arbitraje mercantil.
- La LO 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género creó los juzgados de violencia sobre la mujer como órganos especializados dentro del orden jurisdiccional penal.

6. ORGANOS COLEGIADOS

6.1. EL TRIBUNAL SUPREMO (TS)

Concebido por la CE en su art. 123 como el Tribunal superior en todos los órdenes jurisdiccionales. Con sede sita en Madrid y con jurisdicción en toda España, se constituye como nuestro tribunal de casación.

Su presidente es nombrado por el Rey, a propuesta del CGPJ, el cual también preside.

Está compuesto por las siguientes Salas:

- La Sala de lo Civil, Sala 1ª. Conoce:
    - De los recursos de casación, revisión y otros extraordinarios en materia civil que establezca la LEC:
    - De las demandas de responsabilidad civil por hechos realizados en el ejercicio de su cargo, dirigidas contra el presidente del Gobierno, presidentes del Congreso y Senadores, presidente del TS y del CGPJ, presidente del TC, miembros del Gobierno, diputados y senadores, vocales del CGPJ, magistrados del TC y del TS, presidentes de la AN y de cualquiera de sus salas y de los TSJ, Fiscal General del Estado, fiscales de sala del TS, presidente y consejeros del Tribunal de Cuentas, presidente y consejeros del Consejo de Estado, Defensor del Pueblo, y presidente y consejeros de CCAA, cuando así lo determinen sus Estatutos de Autonomía.



- De las demandas de responsabilidad civil dirigidas contra magistrados de la AN o de los TSJ por hechos realizados en el ejercicio de sus cargos.

- De la Sala de lo Penal, Sala 2ª. Conoce:
  - De los recursos de casación, revisión y otros extraordinarios en materia penal que establezca la Ley.
  - De la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra el presidente del Gobierno, presidentes del Congreso y del Senado, presidente del TS y del CGPJ, presidente del TC, miembros del Gobierno, diputados y senadores, vocales del CGPJ, magistrados del TC y del TS, presidente de la AN y de cualquiera de sus salas y de los TSJ, Fiscal General del Estado, fiscales de sala del TS, presidente y consejeros del Tribunal de Cuentas, presidente y consejeros del Consejo de Estado, y Defensor del Pueblo, así como de las causas que, en su caso, determinen los Estatutos de Autonomía.
  - De la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra magistrados de la AN o de un TSJ.
- De la Sala de lo contencioso-administrativo, Sala 3ª. Conoce:
  - En única instancia, de los recursos contenciosos-administrativos contra actos y disposiciones del Consejo de Ministros, de las Comisiones Delegadas del Gobierno y del CGPJ, y contra los actos y disposiciones de los órganos competentes del Congreso de los Diputados y del Senado, del TC, del Tribunal de Cuentas, y del Defensor del Pueblo, en los términos y materias que la Ley establezca y de aquellos otros recursos que excepcionalmente le atribuya la Ley.
  - De los recursos de casación y revisión en los términos que establezca la Ley.
- De la Sala de lo Social, Sala 4ª. Conoce:
  - De los recursos de casación y revisión y otros extraordinarios que establezca la Ley en materias propias de este orden jurisdiccional. Idem del recurso de revisión.
- De la Sala de lo Militar, Sala 5ª. Conoce:
  - De los recursos de casación y revisión que establezca la Ley, contra las resoluciones del Tribunal Militar Central y de los tribunales militares territoriales.
  - De la instrucción y enjuiciamiento en única instancia de los procedimientos por delitos y faltas no disciplinarias, que sean competencia de la jurisdicción militar, contra los generales de Ejército, almirantes generales y generales del Aire, tenientes generales y almirantes cualquiera que sea su situación militar, miembros del Tribunal Militar Central, Fiscal Togado, fiscales de la Sala de lo militar del TS, y fiscal del Tribunal Militar Central.
  - De los incidentes de recusación contra uno o dos magistrados de la Sala o contra más de dos miembros de la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central.
  - De los recursos contra las resoluciones dictadas por el magistrado instructor, en los casos en que determine la Ley Procesal.
  - De los recursos jurisdiccionales en materia disciplinaria militar que procedan contra las sanciones impuestas o reformadas por el Ministro de Defensa, incluso las extraordinarias.
  - De los recursos jurisdiccionales contra las sanciones disciplinarias judiciales impuestas a quienes ejerzan funciones judiciales, fiscales o Secretarías relatorías, y no pertenezcan a la propia Sala.
  - De los recursos de apelación en materia de conflictos jurisdiccionales que admita su Ley reguladora contra las resoluciones en primera instancia del Tribunal Militar Central.



  - De las pretensiones de declaración de error de los órganos de la jurisdicción militar a los efectos de responsabilidad patrimonial del Estado, sin perjuicio, de lo dispuesto en el art. 61.5 de la LOPJ (art. 23 LO 4/1987 de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar).
- De la Sala del art. 61. Constituida por el presidente del TS, los presidentes de Sala y los magistrados más antiguos y más jóvenes de cada una de ellas. Con competencia para:
  - Declarar la ilegalidad de los partidos políticos.
  - Conocer de determinadas recusaciones contra los presidentes de Sala y sus magistrados.
  - Declarar la existencia de un error judicial en la que podría haber incurrido una Sala a fin de posibilitar la responsabilidad patrimonial del Estado.
  - Dilucidar la responsabilidad civil y penal de los presidentes de Sala y de sus magistrados.

6.2. LA AUDIENCIA NACIONAL

Tiene jurisdicción en todo el territorio español y su sede sita en Madrid.

Se trata de un tribunal de apelación o de instancia sobre las tasadas materias que la LOPJ le ha confiado.

A opinión del autor del libro, y tutor, si el TSJ ha de culminar la organización judicial en el ámbito de la CCAA, cuyas sucesivas instancias procesales se agotarán en el ámbito de su territorio, y la AN es un órgano, no de casación, sino de instancia, parece claro que su existencia contraviene la CE. Pero el TC no lo entendió así, y la declaró en las SSTC199/87 y 153/88, conforme a nuestra CE (con su voto particular en contra).

Está estructurada en cuatro Salas:

- La Sala de apelación. Creada para posibilitar la instauración del derecho fundamental a la segunda instancia penal. Es competente para el conocimiento:
  - De los recursos devolutivos contra las resoluciones de la Sala de lo penal que la LECrim determine.
- La Sala de lo penal. Conoce:
  - Del enjuiciamiento, salvo que corresponda en primera instancia a los Juzgados Centrales de lo Penal, de las causas por los siguientes delitos:
    - Delitos contra el titular de la corona, su sucesor, altos organismos de la nación y forma de Gobierno.
    - Falsificación de moneda y fabricación de tarjetas de débito y crédito falsas y cheques de viajero falsos, siempre que sean cometidos por organizaciones o grupos criminales.
    - Defraudaciones y maquinaciones para alterar el precio de las cosas que produzcan o puedan producir grave repercusión en la seguridad del tráfico mercantil, en la economía nacional o perjuicio patrimonial en una generalidad de personas en el territorio de más de una audiencia.
    - Tráfico de drogas o estupefacientes, fraudes alimentarios y de sustancias farmacéuticas o medicinales, siempre que sean cometidos por bandas o grupos organizados y produzcan efectos en lugares pertenecientes a distintas audiencias.
    - Delitos cometidos fuera del territorio nacional, cuando conforme a las Leyes o a los Tratados corresponda su enjuiciamiento a los tribunales españoles.



        - Extenderá su competencia al conocimiento de los delitos conexos con todos los anteriormente señalados.
    - De los procedimientos penales iniciados en el extranjero, de la ejecución de sentencias dictadas por tribunales extranjeros o del cumplimiento de pena de prisión impuesta por tribunales extranjeros, cuando en virtud de un tratado internacional corresponda a España la continuación de un procedimiento penal iniciado en el extranjero, la ejecución de una sentencia penal extranjera o el cumplimiento de una pena o medida de seguridad privativa de libertad.
    - De las cuestiones de cesión de jurisdicción en materia penal derivadas del cumplimiento de tratados internacionales en los que España sea parte.
    - Del procedimiento para la ejecución de las órdenes europeas de detención y entrega de los procedimientos judiciales de extradición pasiva, sea cual fuere el lugar de residencia o en que hubiese tenido lugar la detención del afectado por el procedimiento.
    - De los recursos establecidos en la Ley contra las sentencias y otras resoluciones de los Juzgados Centrales de lo Penal, de los Juzgados Centrales de Instrucción y del Juzgado Central de Menores.
    - De los recursos contra las resoluciones dictadas por los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria de conformidad con lo previsto en la disposición adicional quinta.
    - De cualquier asunto que le atribuyan las Leyes (arts. 65 LOPJ), de entre los que se encuentra el conocimiento de los delitos de terrorismo.
- La Sala de lo contencioso-administrativo. Conoce, en única instancia:
    - De los recursos contenciosos-administrativos contra disposiciones y actos de los ministros y secretarios de Estado que la Ley no atribuya a los Juzgados Centrales de lo Contencioso-administrativo.
    - De los recursos contenciosos-administrativos contra los actos dictados por la Comisión de Vigilancia de Actividades de Financiación del Terrorismo.
    - De los recursos devolutivos que la ley establezca contra las resoluciones de los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo y de los recursos no atribuidos a los TSJ en relación a los convenios entre las Administraciones Públicas y a las resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Central.
    - De las cuestiones de competencia que se puedan plantear entre los Juzgados Centrales de lo Contencioso-administrativo y de aquellos otros recursos que excepcionalmente le atribuya la Ley.
- La Sala de lo social. Tiene competencia, en única instancia para el conocimiento:
    - De los procesos especiales de impugnación de convenios colectivos cuyo ámbito territorial de aplicación sea superior al territorio de una CCAA.
    - De los procesos sobre conflictos colectivos cuya resolución haya de surtir efecto en un ámbito territorial superior al de una CCAA:

6.3. LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA

Los TSJ culminan la organización judicial de la comunidad autónoma sobre cuyo territorio extienden su jurisdicción. No son órganos judiciales autonómicas, dado que el Poder Judicial es único y la Administración de Justicia competencia del Estado, por lo que están integrados en el Poder Judicial.



No obstante, la CE y los Estatutos de Autonomía consagran como especialidades de estos TSJ:

- Desde un punto de vista subjetivo.
  - Informan sobre:
    - La demarcación judicial (art. 35.2 LOPJ).
    - La capitalidad de los partidos judiciales (art. 35.6 LOPJ).
    - El horario de trabajo del personal auxiliar (art. 189.1 LOPJ).
  - Proponen una terna, designada por el Parlamento Autonómico, del tercer turno de juristas de reconocido prestigio para el acceso a magistrado de la Sala de lo civil y penal del TSJ (art. 330.3 LOPJ).
- Desde un punto de vista objetivo son concebidos como:
  - Tribunales de casación en todo lo referente a la aplicación del Derecho foral, civil especial y administrativo autonómico (art. 149.1.8ª CE).
  - Tribunales Superiores de Apelación, de tal suerte que, salvo la competencia de la AN, todas las instancias procesales han de finalizar en el TSJ, o bien en órganos jurisdiccionales inferiores del TSJ (art. 152.1 II y III CE), sin que pueda el TS conocer mediante el recurso de apelación, de tales competencias, debiendo su actividad quedar circunscrita a estimar, a través del recurso de casación, de las infracciones de la legislación estatal.

Está estructurado en cuatro salas:

- La Sala de lo civil y penal. Conoce:
  - Como Sala de lo civil:
    - Del recurso de casación que establezca la Ley contra resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la CCAA, siempre que el recurso se funde en infracción de normas del Derecho Civil, Foral o especial propio de la CCAA; y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución.
    - Del recurso extraordinario de revisión que establezca la Ley contra sentencias dictadas por órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la CCAA, en materia de Derecho civil, foral o especial propio de la CCAA, si el correspondiente Estatuto de Autonomía ha previsto esta atribución.
    - En única instancia, de las demandas de responsabilidad civil, por hechos cometidos en el ejercicio de sus respectivos cargos, dirigidas contra el presidente y miembros del Consejo de Gobierno de la CCAA y contra los miembros de la Asamblea Legislativa, cuando tal atribución corresponda, según los estatutos de autonomía, al TS.
    - En única instancia de las demandas de responsabilidad civil, por hechos cometidos en el ejercicio de su cargo, contra todos o la mayor parte de los magistrados de una AP o de cualquiera de sus secciones.
    - De las cuestiones de competencia entre órganos jurisdiccionales del orden civil concede en la CCAA que no tengan otro superior común.
  - Como sala de lo penal, conoce:
    - De las causas penales que los Estatutos de Autonomía reservan al conocimiento de los TSJ.



- De la instrucción y el fallo de las causas penales contra jueces, magistrados y miembros del ministerio fiscal por delitos o faltas cometidos en el ejercicio de su cargo en la CCAA, siempre que esta atribución no corresponda al TS.
- De los recursos de apelación contra las resoluciones dictadas en primera instancia por las AP, pero solo procede contra las recaídas en los procesos de la Ley del Jurado (art. 846 bis a LECrim).
- De la decisión de las cuestiones de competencia entre órganos jurisdiccionales del orden penal con sede en la CCAA que no tengan otro superior común y las que surjan entre juzgados menores de distintas provincias de la CCAA.

- Las Salas de lo Contencioso-administrativo ,conoce:
  - En primera instancia, de los recursos que se deduzcan en relación con:
    - Los actos de entidades locales y de las Administraciones de las CCAA, cuyo conocimiento no esté atribuido a los juzgados de lo contencioso-administrativo.
    - Las disposiciones generales emanadas de las CCAA y las entidades locales.
    - Los actos y disposiciones de los órganos de gobierno de las Asambleas legislativas de las CCAA y de las instituciones autonómicas análogas al Tribunal de Cuentas y al Defensor del Pueblo, en materia de personal, administración y gestión patrimonial.
    - Los actos y resoluciones dictados por los tribunales económicos-administrativos regionales y locales que pongan fin a la vía económica-administrativa.
    - Las resoluciones dictadas en alzada por el Tribunal Económico-Administrativo Central en materia de tributos cedidos.
    - Los actos y disposiciones de las Juntas Electorales provinciales y de CCAA, así como los recursos contenciosos-electorales contra acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de electos y elección y proclamación de presidentes de corporaciones locales en los términos de la legislación electoral.
    - Los convenios entre Administraciones públicas cuyas competencias se ejerzan en el ámbito territorial de la propia CCAA.
    - La prohibición o la propuesta de modificación de reuniones previstas en la LO reguladora del derecho de reunión.
    - Los actos y resoluciones dictados por órganos de la Administración General del Estado cuya competencia se entienda a todo el territorio nacional y cuyo nivel orgánico sea inferior a ministro o secretario de Estado, en materias de personal, propiedades especiales y expropiación forzosa.
    - Otras actuaciones administrativas no atribuidas expresamente a la competencia de otros órganos de este orden jurisdiccional.
  - En segunda instancia, conoce:
    - De las apelaciones promovidas contra sentencias y autos dictados por los juzgados de lo contencioso-administrativo y de los correspondientes recursos de queja.
    - De los recursos de revisión contra las sentencias firmes de los juzgados de lo contencioso-administrativo.
    - De las cuestiones de competencia entre los juzgados de lo contencioso-administrativo con sede en la CCAA.



        - De los recursos de casación para la unificación de doctrina y en interés de Ley en los casos previos en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (art. 74 LOPJ).
- La Sala de lo social conoce:
    - En única instancia, de los procesos que la Ley establezca (art. 7 Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social),
    - De los recursos que establezca la Ley contra las resoluciones dictadas por los juzgados de lo social de la CCAA, así como de los recursos de suplicación y los demás que prevé la Ley contra las resoluciones de los juzgados de lo mercantil de la CCAA en materia laboral y las que resuelvan los incidentes concursales que versen sobre la misma materia.
    - De las cuestiones de competencia que se susciten entre los juzgados de lo social de la CCAA (art. 75 LOPJ).

6.4. LAS AUDIENCIAS PROVINCIALES

Son Tribunales, con jurisdicción en el territorio de una provincia:

- De apelación: en el orden civil.
- Mixtos, de apelación o de instancia: en el orden penal.

Con sede en la capital de provincia, aunque puede tener secciones destacadas y permanentes en otras ciudades, a las que se adscriben uno o varios partidos judiciales (art. 80 LOPJ).

La AP se divide en Secciones, no Salas, que pueden estar o no especializadas en el orden civil o en el penal:

- En materia penal, conocen:
    - De las causas por delito grave, a excepción de las que la Ley atribuye al conocimiento de los juzgados de lo penal de otros tribunales previstos en la LOPJ, como es el caso del jurado. Se entiende por delito grave la calificación del art. 14.3 LECrim, delitos con pena privativa superior a 5 años o no privativa superior a 10 años.
    - De los recursos que establezca la Ley contra las resoluciones dictadas por los juzgados de instrucción y de lo penal de la provincia, si bien de las apelaciones de las faltas conoce un solo magistrado.
    - De los recursos que establezca la Ley contra las resoluciones contra las resoluciones en materia penal dictadas por los juzgados de violencia sobre la mujer de la provincia, habiendo de constituirse secciones especializadas sorbe esta materia.
    - De los recursos contra las resoluciones de los juzgados de menores con sede en la provincia y de las cuestiones de competencia entre los mismos.
    - De los recursos que establezca la Ley contra las resoluciones en materia penal de los juzgados de vigilancia penitenciaria cuando la competencia no corresponda a la Sala de lo penal de la AN.
- En el orden civil, conocen:
    - Del recurso de apelación contra resoluciones dictadas en primera instancia por los juzgados de primera instancia de la provincia (arts. 82.4 LOP y 455.2.2 LEC). Pero, si se tratara de recursos contra resoluciones recaídas en juicio verbal por razón de la cuantía, se constituirá con un solo magistrado.



  - De los recursos que establezca la ley contra las resoluciones dictadas en primera instancia por los juzgados de lo mercantil, salvo las dictadas en incidentes concursales que resuelvan cuestiones de materia laboral, debiendo especializarse a tal fin una o varias Secciones, de conformidad con el art. 98 de la LOPJ.
  - La Sección correspondientes de la AP de Alicante conocerá, en segunda instancia y de forma exclusiva, de todos aquellos recursos sobre la Marca Comunitaria, Dibujos y Modelos Comunitarios. Con jurisdicción, en esta competencia, en todo el territorio nacional, denominándose a estos efectos, Tribunal de Marca Comunitaria.
  - De los recursos que establezca la ley contra las resoluciones dictadas en materia civil por los juzgados de violencia sobre la mujer de la provincia, pudiendo especializarse alguna de su Secciones.
- Además, también conocerán:
  - De las cuestiones de competencia en materia civil y penal que ese susciten entre juzgados de la provincia que no tengan otro superior común.
  - De las recusaciones de sus magistrados, cuando la competencia no esté atribuida a la sala especial existente a estos efectos en los TSJ.

7. ÓRGANOS UNIPERSONALES

Los órganos jurisdiccionales unipersonales son los siguientes: los juzgados de paz; los juzgados de primera instancia e instrucción; los juzgados de lo mercantil; de violencia sobre la mujer; de lo penal; de lo contencioso-administrativo; de lo social; de menores; y de vigilancia penitenciaria.

Todos son órganos de primera instancia, cuya función primordial consiste en conocer de:

- La fase declarativa del proceso, es decir:
  - Recabar todo el material de hecho y de Derecho necesario para dictar la sentencia, que podrá ser recurrida en apelación.
  - Valorar la prueba.
  - Aplicar e interpretar el Derecho.
- La fase ejecutiva.

7.1. JUZGADOS DE PAZ

Con sede en aquellos municipios en donde no exista juzgado de primera instancia e instrucción, y limitan su demarcación a la del propio municipio. Están administrados por jueces legos o no necesariamente licenciados en Derecho, y con una competencia limitada a asuntos de pequeña cuantía y ciertas faltas muy leves:

- En el orden civil, conocen:
  - En primera instancia, de los asuntos de cuantía menor de 90 euros y no comprendidos en ninguno de los casos a los que, por razón de la materia, se refiere el art. 250.1 LEC, que delimita al ámbito de aplicación del juicio verbal.
- En el orden penal, conocen:



- Del lugar en el que la falta se hubiere cometido de los juicios por faltas tipificadas en los arts. 626, 630, 632 y 633 del CP.
- De los juicios por faltas tipificadas en el art. 620.1 y 2 del CP, excepto cuando el ofendido fuera alguna de las personas a que se refiere el art. 153 CP.

7.2. JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA Y/O INSTRUCCIÓN Y JUZGADOS CENTRALES

Los juzgados de instancia y/o instrucción tienen su sede en la capital del parido judicial y su jurisdicción abarca dicho partido. Son órganos unipersonales de primera instancia en materia civil, y de instrucción en lo penal, debiendo existir, al menos, uno de los tales juzgados por partido judicial.

También existen Juzgados Centrales de Instrucción en la AN para el conocimiento de esta fase en los delitos de la competencia objetiva de dicho órgano nacional y tramitarán los expedientes de ejecución de las órdenes europeas de detención y entrega, así como los expedientes de extradición pasiva.

Además, la LO 7/2000 creó el Juzgado Central de Menores de la AN.

Los juzgados de primera instancia, en el orden civil, conocerán:

- De los juicios que no vengan atribuidos por la LOPJ a otros juzgados o tribunales. Ostentan competencia genérica para el conocimiento de todos los asuntos civiles (art. 45 LEC) con exclusión de la competencia de los juzgados de paz y de los especializados.
- De los actos de jurisdicción voluntaria previstos en la Ley y del Registro Civil (art. 86 LOPJ).
- De los recursos que establezca la Ley contra las resoluciones de los juzgados de paz del partido.
- De las cuestiones de competencia en materia civil entre los juzgados de paz del partido.
- De las solicitudes de reconocimiento y ejecución de sentencias y demás resoluciones judiciales extranjeras y de la ejecución de laudos o resoluciones arbitrales extranjeros, a no ser que corresponda su conocimiento a otro juzgado o tribunal.

Los juzgados de instrucción, en el orden penal, conocerán:

- De la instrucción de las causas por delito cuyo enjuiciamiento corresponda a las A y a los juzgados de lo penal, excepto de aquella causas que sea competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer.
- Dictarán sentencia de conformidad con la acusación en los juicios rápidos y en las diligencias previas.
- Del conocimiento y fallo de los juicios de faltas, salvo los de competencia de los juzgados de paz o de los juzgados de violencia sobre la mujer.
- De los procedimientos de Habeas Corpus.
- De los recursos que establezca la Ley contra las resoluciones dictadas por los juzgados de paz del partido y de las cuestiones de competencia entre estos.
- De la adopción de la orden de protección a las víctimas de violencia sobre la mujer cuando esté desarrollando funciones de guardia, siempre que no pueda ser adoptada por el juzgado de violencia sobre la mujer.
- De la ejecución de medidas de embargo y aseguramiento de pruebas transmitidas por el auxilio judicial de los Estados de la UE (art. 87 LOPJ).



- De la autorización del internamiento de extranjeros en los centros de internamiento, así como del control de la estancia de éstos en los mismos y en las alas de inadmisión de fronteras.
- De las peticiones y quejas que planteen los internos en cuanto afecten a sus derechos fundamentales (art. 87.2 LOPJ).

7.3. JUZGADOS DE LO MERCANTIL

En cada provincia, con jurisdicción en toda ella, existe uno o varios juzgados de lo mercantil, competentes para conocer de las cuestiones en materia concursal. Se regulan por la LO 8/2003. Tienen competencia exclusiva en:

- Las acciones civiles con trascendencia patrimonial dirigidas contra el patrimonio del concursado con excepción de las ejercitadas en los procesos de capacidad, filiación, matrimonio y menores del Título I del Libro IV de la LEC.
- Las acciones sociales que tengan por objeto la extinción, modificación o suspensión colectivas de los contratos de trabajo en los que sea empleador el concursado, así como la suspensión o extinción de contratos de alta dirección. En el enjuiciamiento de estas materias deberán tenerse en cuenta los principios inspiradores de la ordenación normativa estatuaria y del proceso laboral.
- Toda ejecución frente a los bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado, cualquiera que sea el órgano que la hubiera ordenado.
- Toda medida cautelar que afecte al patrimonio del concursado, excepto las que se adopten en los procesos civiles que quedan excluidos de su jurisdicción en el número 1.
- Las que en el procedimiento concursal debe adoptar en relación con la asistencia jurídica gratuita.
- Las acciones tendentes a exigir responsabilidad civil a los administradores, a los auditores o, a los liquidadores, por perjuicios causados al concursado durante el procedimiento.
- Las demandas en las que se ejerciten acciones relativas a competencia desleal, propiedad industrial, propiedad intelectual y publicidad, así como aquellas cuestiones que dentro de este orden jurisdiccional se promuevan al amparo de la normativa reguladora de las sociedades mercantiles y cooperativas.
- Las pretensiones que se promuevan al amparo de la normativa en materia de transportes, nacional o internacional.
- Aquellas pretensiones relativas a la aplicación del Derecho marítimo.
- Las acciones relativas a condiciones generales de la contratación en los casos previstos en la legislación sobre esta materia.
- Los recursos contra las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado en materia de recurso contra la calificación del Registro Mercantil, con arreglo a lo dispuesto en la Ley Hipotecaria para este procedimiento.
- De los procedimientos de aplicación de los arts. 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea y de su derecho derivado, así como de los procedimientos de aplicación de los arts. que determine la Ley de Defensa de la Competencia.

7.4. JUZGADOS DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER

Fueron creados por la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Se configuran como órganos especializados dentro del orden jurisdiccional penal, los cuales



conocerán de la instrucción y fallo de las causas penales en materia de violencia sobre la mujer, así como determinados asuntos civiles del Derecho de familiar (art. 87 ter.).

Con carácter general, tiene su sede en la capital del partido judicial y su jurisdicción abarca dicho partido. Excepcionalmente, podrán extenderla a más de uno.

En algunos casos, por razón de carga de trabajo, el CGPJ, previo informe de las Salas de Gobierno, podrá acordar que sus competencias sean asumidas por uno de los juzgados de primera instancia e instrucción. En los partidos judiciales, en los que exista solo un juzgado de primera instancia e instrucción, asumirá éste el conocimiento de los asuntos propios de los juzgados de violencia sobre la mujer.

Los juzgados de violencia sobre la mujer, conocen, en el orden penal, de conformidad con los procedimientos y recursos previstos en la LEC, de los siguientes supuestos:

- De la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por delitos recogidos en los Títulos del CP relativos a homicidio, aborto, lesiones, lesiones al feto, delitos contra la libertad, delitos contra la integridad moral, contra la libertad e indemnidad sexuales o cualquier otro delito cometido con violencia o intimidación. Siempre que se hayan cometido contra: su esposa o la que lo haya sido, o mujer de relación análoga, aun sin convivencia; contra los descendientes propios o de la esposa; contra los menores e incapaces que con él convivan o sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho de la esposa o conviviente.
- De la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por delitos contra os derechos y deberes familiares, cuando sean víctimas las personas señaladas antes.
- Del conocimiento y fallo de las faltas contenidas en los Títulos I y II del Libro III del CP, cuando la víctima sea del as personas señaladas antes.

Los juzgados de violencia sobre la mujer, conocen en el orden civil, de conformidad con los procedimientos y recursos previstos en la LEC, de los siguientes asuntos:

- Los de filiación, maternidad y paternidad.
- Los de nulidad matrimonial, separación y divorcio.
- Los que versen sobre relaciones paterno filiales.
- Los que tengan por objeto la adopción o modificación de medidas de trascendencia familiar.
- Los que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos menores.
- Los que versen sobre la necesidad de asentimiento en la adopción.
- Los que tengan por objeto la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores.

7.5. JUZGADOS DE LO PENAL Y JUZGADOS CENTRALES

Fueron creados por LO7/1998, para cumplir con la doctrina del TC sobre imparcialidad objetiva, y así evitar que el juez que instruya sea el que falle.

Los jueces de lo penal de los Juzgados Centrales de lo Penal, pueden tener jurisdicción nacional. Siendo provincial, en los demás casos, pudiendo abarcar varios partidos judiciales en una misma provincia.



Según el art. 98 LOPJ, según los casos existentes, para facilitar el conocimiento de los asuntos instruidos por los juzgados de violencia sobre la mujer, deberán especializarse uno o varios juzgados de cada provincia.

Su competencia se circunscribe al conocimiento de la fase de juicio oral de los delitos leves y menos graves, que lleven aparejadas penas privativas de libertad inferiores a cinco años, o privativas de derechos inferiores a diez años, salvo los delitos de la competencia del jurado (art. LECrim). La AP conoce de los delitos con penas más graves.

Los Juzgados Centrales de lo Penal, conocen de las causas por los delitos del art. 65 y demás que señalen las leyes. Tienen la misma competencia que los juzgados de lo penal, pero en relación con los delitos cuyo conocimiento se atribuye a la AN (art. 89, 65 LOPJ y 14.3 LECrim).

7.6. JUZGADOS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Creados por la Ley 29/1998, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), para descongestionar la sobrecarga de trabajo de las Salas de lo contencioso de los TSJ.

Promovidos por el art. 90 LOPJ, su competencia viene delimitada por el art. 8 LJCA: *"1. Los Juzgados de lo Contencioso-administrativo conocerán, en única o primera instancia según lo dispuesto en esta Ley, de los recursos que se deduzcan frente a los actos de las entidades locales o de las entidades y corporaciones dependientes o vinculadas a las mismas, excluidas las impugnaciones de cualquier clase de instrumentos de planeamiento urbanístico.*

2. Conocerán, asimismo, en única o primera instancia de los recursos que se deduzcan frente a los actos administrativos de la Administración de las CCAA, salvo cuando procedan del respectivo Consejo de Gobierno, cuando tengan por objeto: a) Cuestiones de persona, salvo que se refieran al nacimiento o extinción de la relación de servicio de funcionarios públicos de carrera.; b) Las sanciones administrativas que consistan en multas no superiores a 60.000 euros y en ceses de actividades o privación de ejercicio de derechos que excedan los seis meses.; c) las reclamaciones por responsabilidad patrimonial cuya cuantía no exceda de 30.050 euros.

3. Conocerán en única o primera instancia de los recursos que se deduzcan frente a disposiciones y actos de la Administración periférica del Estado y de las CCAA, contra los actos de os organismos, entes, entidades o corporaciones de derecho público, cuya competencia no se extienda a todo el territorio nacional y contra las resoluciones de los órganos superiores cuando confirmen íntegramente los dictados por aquéllos en vía de recursos, fiscalización o tutela.

Se exceptúan los actos de cuantía superior a 60.000 euros dictados por la Administración periférica del Estado y los organismos públicos estatales cuya competencia no se extienda a todo el territorio nacional, o cuando se dicten en ejercicio de sus competencias sobre dominio público, obras públicas del Estado, expropiación forzosa y propiedades especiales.

4. Conocerán, igualmente, de todas las resoluciones que se dicten en materia de extranjería por la Administración periférica del Estado.

5. Corresponde conocer a los Juzgados de las impugnaciones contra actos de las Juntas Electorales De Zona y de las formuladas en materia de proclamación de candidaturas y candidatos efectuada por cualquiera de las Juntas Electorales, en los términos previstos en la legislación electoral.

6. Conocerán también los Juzgados de lo C-A de las autorizaciones para la entada en domicilios y restantes lugares cuyo acceso requiera el consentimiento del titular, siempre que ello proceda para la ejecución forzosa de actos de la Administración Pública.



Asimismo, corresponderá a los Juzgados de lo C-A la autorización o ratificación judicial de las medidas que las autoridades sanitarias consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen privación o restricción de la libertad o de otro derecho fundamental".

Los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo tienen sede en Madrid y jurisdicción en toda España, y conocen:

- En primera o única instancia, de los recursos c-a contra disposiciones y actos emanados de autoridades, organismos, órganos y entidades públicas con competencia en todo el territorio nacional, en los términos establecidos en la Ley.
- También les corresponde autorizar, mediante auto, la cesión de los datos que permitan la identificación a que se refiere el art. 8.2 Ley 34/2002, de 11 de junio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico.
- La ejecución material de las resoluciones adoptadas por la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual para que se interrumpa la prestación de servicios de la sociedad de la información o para que se retiren contenidos que vulneran la propiedad intelectual, en aplicación de la ley antes citada, y del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, RDL 1/1996, de 12 de abril.

7.6. JUZGADOS DE LO SOCIAL

Son órganos unipersonales de primera instancia de ámbito provincial o interprovincial y con sede en la capital de provincia.

El art. 92.1 LOPJ permite la creación de estos juzgados en determinados partidos cuando la proximidad a determinados núcleos de trabajo lo aconseje.

Los arts. 93 LOPJ y 6 LJS les confieren competencia universal para el conocimiento de todos los conflictos individuales y colectivos de trabajo no reservados en la primera instancia a la Sala de lo Social del TSJ o de la AN.

7.7. JUZGADOS DE VIGILANCIA PENITENCIARIA Y CENTRALES

Son órganos unipersonales de carácter provincial que conocen de materias relacionadas con la ejecución de las penas privativas de libertad y medidas de seguridad, control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias, amparo de los derechos y beneficios de los internos en los establecimientos penitenciarios y demás que señale la Ley General Penitenciaria (LO 1/1979).

Los órganos Centrales, tienen jurisdicción en toda España y su sede en Madrid. Con funciones jurisdiccionales descritas en la Ley, en relación con los delitos competencia de la AN. En todo caso, la competencia de estos tribunales será preferente y excluyente cuando el penado cumpla también otras condenas que no hubiesen sido impuestas por la AN LO 5/2003.

Corresponde al juez de vigilancia penitenciaria:

- Adoptar todas las decisiones necesarias para que los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad se lleven a cabo, asumiendo las funciones que correspondería a los jueces y tribunales sentenciadores.



- Resolver sobre las propuestas de libertad condicional de los penados y acordar las revocaciones que procedan.
- Aprobar las propuestas que formulen los establecimientos sobre beneficios penitenciarios que puedan suponer acortamiento de la condena.
- Aprobar las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días.
- Resolver por vía de recursos las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias.
- Resolver en base a los estudios de los equipos de observación y de tratamiento, y en su caso de la central de observación, los recursos referentes a la clasificación inicial y a progresiones y regresiones de grado.
- Acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el ´régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos y beneficios penitenciarios de aquéllos.
- Realizar las visitas a los establecimientos penitenciarios que previene la LECrim pudiendo el juez central de vigilancia penitenciaria recabar para el ejercicio de dicha función el auxilio judicial de los jueces de vigilancia penitenciaria del lugar en el que radique el establecimiento que ha de ser revisado.
- Autorizar los permisos de salida cuya duración sea superior a dos días, excepto de los clasificados en tercer grado.
- Conocer del paso a los establecimientos de régimen cerrado de los reclusos a propuesta del director del establecimiento (art. 76.2 LGP).

7.8. JUZGADOS DE MENORES Y JUZGADO CENTRAL DE MENORES

La LO 7/2000 creó el Juzgado Central de Menores con ámbito nacional para el conocimiento de delitos de terrorismo cometidos por menores y el art. 9602 LOPJ permite la creación, de juzgados de menores inter e intraprovinciales.

La competencia objetiva de estos juzgados se regula en el art. 2 LO 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, en cuya virtud tales juzgados entienden de las causas por delito y de su responsabilidad civil, cometidos por menores de dieciocho y mayores de catorce años.



LECCIÓN 10

EL TRIBUNAL DEL JURADO

1. EL JURADO: FUNDAMENTO Y NATURALEZA

Art. 125 CE: *"Los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales".*

Desde la perspectiva democrática, el Jurado representa la más perfecta forma de participación popular, en la que asumen directamente el ejercicio de la potestad jurisdiccional.

Considerado derecho constitucional, fue consagrado legalmente por la LO 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado.

2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA

Es necesario distinguir entre la evolución del jurado español y del europeo.

2.1. EL JURADO ESPAÑOL

La historia del jurado español sigue la misma línea que la revolución liberal. De la misma, se extraen dos conclusiones:

- Su manifiesto contenido ideológico liberal, como instrumento para la democratización de la justicia y consolidación en el proceso penal del sistema acusatorio:
    - Sustitución de la prueba tasada por la libre valoración.
    - Instauración de la concentración, inmediación y oralidad del juicio oral.
- Su carácter burgués, estando excluido del oficio de jurado los pobres de solemnidad, y con un alto absentismo de las clases medias, mediante excusas, llegando a imponerse fuertes sanciones para contrarrestarlo.
- Su competencia objetiva. Aun habiendo nacido para la defensa de las libertades públicas y el conocimiento de los delitos más graves:
    - La Ley de 1888 extrajo de su competencia los delitos de lesa majestad, electorales y de falso testimonio.
    - Las reformas republicanas hicieron otro tanto con los delitos de rebelión y de sedición, terrorismo, contra los altos Poderes del Estado y forma de gobierno, falsedades y falsificaciones.
- Su carácter selectivo en la represión de los delitos. El jurado español era galante y propietario, pues en los delitos pasionales hacía gala de lenidad, en tanto que en los delitos contra la propiedad era extremadamente severo.

2.2. EL JURADO EUROPEO



La historia del jurado europeo viene marcada por las siguientes etapas:

- La importación del jurado anglosajón.
  - Jurado como institución inglesa importada tras la Revolución francesa.
  - Sistema peligroso: opción del jurado de adoptar veredictos absolutorios para evitar penas de los magistrados.
  - Consecuencia, se amplió el veredicto al conocimiento de las circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal.
  - Es el modelo vigente en España, y también en USA y Rusia.
- Su transformación en jurado mixto.
  - Ley francesa de 5 de marzo de 1932, posibilitó que una vez pronunciado el veredicto, cuando fuere inculpatorio, hubieran de reunirse Jueces legos y Magistrados en un mismo colegio para adoptar por mayoría la determinación de la pena.
- La instauración del sistema de escabinado.
  - Ley francesa de 25 de noviembre de 1941, transformó al jurado mixto en escabinado.
  - Es una reunión de jueces técnicos y legos en un solo colegio (normalmente 1 a 3) a quienes se les encomienda la función de deliberar y resolver la totalidad del objeto procesal penal, decidiendo mediante el sistema de mayorías, tanto los hechos, como la aplicación del Derecho y la individualización de la pena.
  - Sistema que, tras la II Guerra Mundial, acabó instaurándose en la práctica totalidad de los países europeos.

3. REGULACIÓN LEGAL

La configuración del jurado corresponde al Poder Legislativo (art. 125 CE), a la vez que el derecho al jurado participa de la naturaleza de los derechos de configuración legal, por lo que, dentro de los límites de la Constitución, las Cortes Generales son dueñas absolutas de su regulación.

LO 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado, instaura del jurado, pero de forma complicada, con el desconocimiento de la evolución del jurado europeo, lo que provoca numerosos problemas acerca de la validez del veredicto.

3.1. MODELO DE JURADO

Los tres modelos citados son perfectamente constitucionales. No obstante, la LO citada se decantó sobre el modelo anglosajón al instaurarlo en España.

El Jurado español:

- Está compuesto por nueve ciudadanos extraídos por sorteo del censo electoral de cada provincia, a quienes se le atribuye la función de dictar el veredicto.
- Está presidido por un magistrado, que será de la AP, salvo que:
  - Por razón de aforamiento, el juicio del jurado deba realizarse ante el TS o el TSJ. Siendo el presidente un magistrado de la Sala de lo Penal del TS o de la Sala de lo Civil y Penal del TSJ.



3.2. COMPETENCIA Y FUNCIONES. EL VEREDICTO

3.2.1. Competencias

Art.1 de LO 5/1995: *"1. El Tribunal del Jurado, como institución para la participación de los ciudadanos en la Administración de Justicia, tendrá competencia para el enjuiciamiento de los delitos atribuidos a su conocimiento y fallo por esta u otra Ley respecto de los contenidos en las siguientes rúbricas: a) Delitos contra las personas; b) Delitos cometidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones; c) Delitos contra el honor; d) Delitos contra la libertad y la seguridad; e) Delitos de incendios.*

2. Dentro del ámbito de enjuiciamiento previsto en el apartado anterior, el Tribunal del Jurado será competente para el conocimiento y fallo de las causas por los delitos tipificados en los siguientes preceptos del Código Penal: a) Del homicidio; b) De las amenazas; c) De la omisión del deber de socorro; d) Del allanamiento de morada; e) De los incendios forestales; f) De la infidelidad en la custodia de documentos; g) Del cohecho; h) Del tráfico de influencias; i) De la malversación de caudales públicos; j) De los fraudes y exacciones ilegales; k) De las negociaciones prohibidas a funcionarios; l) De la infidelidad en la custodia de presos.

3. El Juicio del Jurado se celebrará sólo en el ámbito de la Audiencia Provincial y, en su caso, de los Tribunales que correspondan por razón del aforamiento del acusado. En todo caso quedan excluidos de la competencia del Jurado, lo delitos cuyo enjuiciamiento venga atribuido a la Audiencia Nacional".

No obstante, en la práctica forense se ha reducido la competencia del jurado:

- Por vía de calificar como falta los delitos de amenazas, omisión del deber de socorro, y allanamiento de morada.
- Por obra de la jurisprudencia del TS que ha declarado:
    - Que los delitos conexos son de conocimiento de las AP y no del jurado.
    - Que el robo con homicidio o la conexión del homicidio intentado con el consumado, están vedados al conocimiento del jurado.

3.2.2. Funciones

Reguladas en los arts. 3 y 4 de la misma LO.

Art. 3 LOTJ: *"1. Los jurados emitirán veredicto declarando probado o no probado el hecho justiciable que el Magistrado-Presidente haya determinado como tal, así como aquellos otros hechos que decidan incluir en su veredicto y no impliquen variación sustancial de aquél.*

2. También proclamarán la culpabilidad o inculpabilidad de cada acusado por su participación en el hecho o hechos delictivos respecto de los cuales el Magistrado-Presidente hubiese admitido acusación.

3. Los jurados en el ejercicio de sus funciones actuarán con arreglo a los principios de independencia, responsabilidad y sumisión a la Ley, a los que se refiere el artículo 117 de la CE para los miembros del Poder Judicial.

4. Los jurados que en el ejercicio de su función se consideren inquietados o perturbados en su independencia en los términos del artículo 14 de la LOPJ, podrán dirigirse al Magistrado –Presidente para que les ampare en el desempeño de su cargo".

Art. 4 LOTJ: *"El Magistrado-Presidente, además de otras funciones que le atribuye la presente Ley, dictará sentencia en la que recogerá el veredicto del Jurado e impondrá, en su caso, la pena y medida de seguridad que corresponda.*



También resolverá, en su caso, sobre la responsabilidad civil del penado o terceros respectos de los cuales se hubiera efectuado reclamación".

3.2.3. El veredicto

La determinación del objeto del veredicto corresponde al magistrado-presidente quien, concluido el juicio oral, somete al jurado, por escrito:

- Los hechos alegados por las partes sobre los que deberá pronunciarse. Diferenciando entre hechos favorables y desfavorables al acusado.
- Los hechos alegados que puedan determinar la estimación de una causa de exención de la responsabilidad.
- El hecho que determine el grado de ejecución, participación y modificación de la responsabilidad.
- El hecho delictivo por el cual el acusado habrá de ser declarado culpable o no culpable.
- El magistrado-presidente podrá añadir hechos o calificaciones jurídicas favorables al acusado, siempre que no impliquen variación sustancial del hecho justiciable.
- Por último, y en su caso, la aplicación de los beneficios de remisión condicional de la pena y la petición o no de indulto (art. 5 LOTJ).

El jurado, oídas las partes e instruidos debidamente, se pronunciará sobre todas estas cuestiones procediendo a su deliberación y votación, a puerta cerrada.

- La votación es nominal y en voz alta, estando vedada la abstención que acarreará desde la multa hasta la posible exacción de responsabilidad penal prevista, sin perjuicio de que se entienda como voto favorable al acusado.
- Las decisiones que sean desfavorables al acusado deben ser adoptadas por mayoría de, al menos, siete votos. Las que sean favorables, por mayoría de cinco.
- El resultado de la votación y las incidencias de la deliberación se reflejarán en un acta, cuyo carácter más significativo es que debe incluir, en garantía de la presunción de inocencia y del derecho a la tutela, la explicación de las razones por las cuales el jurado ha llegado a un concreto veredicto. Es decir, la motivación del veredicto.

3.3. CAPACIDAD, INCOMPATIBILIDAD, PROHIBICIONES Y EXCUSAS

La función del jurado está configurada como un derecho de los ciudadanos en los que no concurra motivo que les impida ejercitarlo, y como un deber, para quienes no estén incursos en causa de incompatibilidad, prohibición o excusa (art. 6 LOTJ).

El art. 7 prevé de un lado, que dicha función sea retribuida e indemnizada conforme se determina reglamentariamente (RD 385/1996, de 1 de marzo) para evitar una excesiva onerosidad del cumplimiento del deber. De otro lado, a efectos del ordenamiento laboral y funcionarial, ser jurado se considera una función cuyo cumplimiento representa un deber inexcusable de carácter público y personal; y se establecen unas medidas coercitivas para asegurar el cumplimiento de tal obligación.

Los únicos requisitos que se establece en la LOTJ para ser jurado son:

- Ser español y mayor de edad.



- Encontrarse en el pleno ejercicio de los derechos políticos.
- Saber leer y escribir.
- Ser vecino de cualquiera de los municipios de la provincia en que el delito se hubiera cometido.
- No estar afectado por discapacidad física o psíquica que impida el desempeño de la función del jurado.

Los arts. 9, 10 y 11, regulan las causas de incapacidad, incompatibilidad y prohibiciones, respectivamente, que tienden a asegurar la máxima idoneidad objetiva y subjetiva de las personas que lleguen a desempeñar la función juzgadora. Tratando también de logar una participación lo más aceptada y realista posible, para lo cual se establecen unas generosas causas de excusa (art. 12).

3.4. PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN Y CONSTITUCIÓN DEL JURADO

Existen dos procedimientos de selección: el objetivo y el subjetivo. En España se optó por el objetivo, por permitir una mayor participación popular al extraerse los candidatos a jurados del censo electoral mediante el correspondiente sorteo, a través del cual se confecciona la lista bienal de candidatos a jurado.

Por el contrario, el criterio subjetivo, vigente en Alemania, consiste en que el ayuntamiento designe a los candidatos a jurado, y el inconveniente de que la designación de los jurados recae, en definitiva, sobre los partidos políticos mayoritarios, burocratizándose el oficio del jurado.

El procedimiento de selección, arts. 13 y ss., costa de varias etapas:

- Confección de la lista bienal.
- Sobre esta lista, y para cada sesión que haya de celebrar el jurado, se efectúa un segundo sorteo para la extracción de 36 prejurados (art. 18).
- Estos 36 prejurados son citados de comparecencia para día determinado, en el que las partes podrán ejercitar, sobre ellos, su derecho de recusación. Si, como consecuencia de las incomparecencias y recusaciones quedaran menos de 20, se efectuará un tercer sorteo para integrar dicha cifra.
- De estos 20 o más prejurados, serán citados para formar parte de la lista de sesión.
- El mismo día de inicio del juicio oral, deben seleccionarse los nueve ciudadanos que constituirán el jurado para la concreta causa, así como dos suplentes.
- Completado el proceso de selección, el tribunal del jurado queda constituido bajo la presidencia del magistrado-presidente, quien procederá a tomar promesa o juramento de su cargo, conforme a la fórmula prevista en el art. 41,a los jurados designados, que desempeñarán su oficio sujeto a las responsabilidades, incluso penales, reguladas por Ley.



LECCIÓN 11

LA JURISDICCIÓN COMO PRESUPUESTO PROCESAL

1. LA JURISDICCIÓN COMO PRESUPUESTO PROCESAL

La jurisdicción supone el otorgamiento por el ordenamiento jurídico a un determinado tribunal de la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Constituye, por tanto, uno de los presupuestos necesarios para que se ponga en marcha el proceso.

Para que un tribunal ostente legítimamente la potestad jurisdiccional sobre un determinado conflicto, resulta preciso:

- Que la materia litigiosa no esté exenta del conocimiento de los tribunales españoles.
- Que, admitida la jurisdicción del Estado español, dicho conocimiento no esté atribuido a otra jurisdicción especial (la militar) o a otro tribunal especial (TC, T de Cuentas, o los tribunales consuetudinarios y tradicionales), o a otro orden jurisdiccional distinto al civil (penal, contencioso-administrativo, o laboral).

La concurrencia de la jurisdicción debe ser examinada de oficio por el propio órgano jurisdiccional, de forma que, cualquier actuación procesal realizada sin la misma, es nula de pleno derecho, art. 238.1 LOPJ.

2. LOS LÍMITES DE LA JURISDICCIÓN ESPAÑOLA: PRINCIPIOS GENERALES Y FUEROS EXCLUSIVOS

Art. 21 LOPJ: *"1. Los Juzgados y Tribunales españoles conocerán de los juicios que se susciten en territorio español entre españoles, entre extranjeros y entre españoles y extranjeros con arreglo a lo establecido en la presente Ley y en los tratados y convenios internacionales en los que España sea parte. 2. Se exceptúan los supuestos de inmunidad de jurisdicción y de ejecución establecidos por las normas del Derecho Internacional Público".*

Como consecuencia, tan sólo cabe las excepciones instauradas por:

- La inmunidad diplomática establecida en:
  - La Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, 24 de abril de 1963.
  - El Convenio sobre representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal, Viena, 14 de febrero de 1975.
  - El Convenio sobre las misiones especiales, de Nueva York, 8 de diciembre de 1969.
- Las inmunidades constitucionales:
  - La inviolabilidad de S.M el Rey y la de los diputados y senadores por el ejercicio de su libertad de expresión.
- Los fueros, contenidos en los arts. 22 y ss. LOPJ, que instauran exclusividad en su sentido positivo (cuando se cumple el presupuesto fáctico contemplado conocerán los tribunales españoles), y también en su sentido negativo (si no se cumple, la jurisdicción española no estará legitimada para su conocimiento).

2.1. LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL ESPAÑOLA EN EL ORDEN CIVIL



El art. 22 LOPJ, establece los supuestos que justifican el conocimiento exclusivo y excluyente de los tribunales españoles. En su virtud, cuando exista sumisión expresa o tácita, o el demandado tenga su domicilio en España, serán competentes los tribunales españoles.

Para que sea operativa la sumisión, es necesario que verse sobre materias de naturaleza disponible y no contravenga los Tratados, la Ley o el orden público.

Se excluye la jurisdicción de otros tribunales extranjeros.

2.2. LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL ESPAÑOLA EN EL ORDEN PENAL

El art. 23 LOPJ contempla un fuero general territorial de la competencia de la jurisdicción española y tres fueros extraterritoriales.

- Fuero territorial. Nuestra jurisdicción penal es siempre competente cuando el delito se haya cometido en territorio español.
- Fueros extraterritoriales, que vienen determinados por el criterio de la nacionalidad, el de la naturaleza del bien jurídico protegido, y el de la jurisdicción universal.
    - Criterio de la nacionalidad. Aun cometido el delito en el extranjero, si el autor fuere español o nacionalizado, se querellará en España el ofendido o el MF, y el hecho fuera también delito en el país extranjero pero el español no hubiere sido declarado absuelto, indultado y no hubiere cumplido la condena, en tal caso, podrían conocer los tribunales españoles.
    - Criterio de la naturaleza del bien jurídico. Si se tratara de alguno de los más graves delitos contra el Estado o la Corona, cometidos por funcionarios públicos en el extranjero o contra el control de cambios, podrán conocer los tribunales españoles.
    - Criterio de la jurisdicción universal. Que obedece a la suscripción por España de diversos Tratados, según los cuales, determinados delitos son imprescriptibles y pueden ser perseguidos en cualquier país del mundo. No obstante, de los delitos contra la humanidad, debe conocer el Tribunal Penal Internacional.

2.3. LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL ESPAÑOLA EN EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Este orden es competente para el conocimiento de toda pretensión de nulidad de disposiciones o actos emanados de las Administraciones Públicas y de los actos singulares que pudieran dictar los poderes públicos, todos ellos del Estado Español.

La Administración pública, comprende todas las Administraciones del Estado, y el acto administrativo se encuentra previsto en los arts. 1 y 2 de la LJCA.

2.4. LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL ESPAÑOLA EN EL ORDEN SOCIAL

Según el art. 25 LOPJ, queda la competencia determinada a los siguientes supuestos:

- Si se tratara de un contrato de trabajo, subsisten fueros concurrentes, como lo son el del lugar de la celebración del contrato y el del domicilio del demandado o el de ambas partes, que han de suceder todos ellos en España.
- Si se tratara de un convenio colectivo, dicho convenio habrá de haberse celebrado o promovido en España.



- Siempre será competente la jurisdicción española para el conocimiento de pretensiones frente a la Seguridad Social española.

3. LOS CONFLICTOS JURISDICCIONALES

Es conflicto jurisdiccional el surgido entre dos órganos del Estado como consecuencia de que ambos deciden o rehúsan simultáneamente conocer de una determinada materia, por lo que debe un órgano superior, mediante una decisión declarativa, afirmar a cuál de ellos le corresponde su conocimiento. Los conflictos pueden ser: positivos, cuando reclaman el conocimiento; negativos, cuando ninguno quiere conocer del asunto.

Atendiendo a la naturaleza de los órganos que intervienen en el conflicto, los mismos pueden ser: conflictos de competencia; y cuestiones de competencia.

3.1. LOS CONFLICTOS JURISDICCIONALES

Dados entre órganos del Poder Ejecutivo y el Judicial. Se rigen por los arts. 38 a 41 LOPJ, y por la LO 2/1987 de 18 de mayo, de Conflictos Jurisdiccionales, esta última distingue entre:

- Conflictos entre la Administración y la jurisdicción.
    - Todos los órganos con representación pública pueden plantear entre ambos órdenes el pertinente conflicto positivo o negativo de algún asunto del que estuviera conociendo, mediante requerimiento al otro órgano de inhibición, previa audiencia de las partes y, en el caso de los órganos jurisdiccionales, previa audiencia también del MF.
    - Si el requerido, reclamara también para sí la competencia o ambos rehusaran su conocimiento, remitirán todos ellos las actuaciones al Tribunal de Conflictos Jurisdiccionales.
    - Este tribunal, integrado por el Presidente del TS y por cinco vocales (dos de la Sala de C-A, y tres Consejeros Permanentes de Estado), y como Secretario el Secretario de Gobierno del TS, será el que resolverá el conflicto. (Composición del art. 38.1 LOPJ).
- Conflictos entre la jurisdicción ordinaria y la militar.
    - Se oirán al MF ordinario y al MF militar, que elevarán las actuaciones al TCJ, en este caso integrado por el presidente del TS, dos magistrados de la Sala del TS del orden jurisdiccional en conflicto, y dos magistrados de la Sala de lo Militar del TS, todos designados por el Pleno del CGPJ. (Composición del art. 39.1 LOPJ).
- Conflictos entre la jurisdicción contable y la Administración o la jurisdicción militar.
    - Si se tratara de un conflicto entre la jurisdicción contable y la administración, el órgano competente es el TCJ del art. 38.1 LOPJ.
    - Si se tratara de un conflicto entre la jurisdicción contable y la militar, el órgano competente es la Sala de conflictos, del art. 39.1 LOPJ.

3.2. LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIA

Según el art. 42 LOPJ, son conflictos de competencia los que puedan suscitarse entre juzgados y tribunales de distintos órdenes jurisdiccionales, pero pertenecientes todos ellos al Poder Judicial, si bien, no se pueden plantear, debido a su carácter preferente, frente a los órganos jurisdiccionales penales, según art. 44 LOPJ.



Oídas las partes y el MF, el órgano judicial requiere al del otro orden jurisdiccional, quien, si rechazara el requerimiento, ha de comunicárselo al requirente y ambos elevan entonces las actuaciones a la Sala Especial de Conflictos, que está integrada por el Presidente del TS y compuesta por dos magistrados, uno por cada orden jurisdiccional en conflicto y designados anualmente por la sala de gobierno del TS.

3.3. LAS CUESTIONES DE COMPETENCIA

Art. 52 LOPJ, las cuestiones son conflictos que pueden surgir entre órganos jurisdiccionales del mismo grado y pertenecientes a un mismo orden jurisdiccional. Entre órganos de distinto grado no pueden plantearse conflictos, ya que resuelve el superior sin ulterior recursos.

Normalmente comprenden cuestiones de competencia territorial, aunque también se dan conflictos de competencia objetiva, como el que puede darse en un asunto de personal entre la Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ de Madrid y la de la AN).

Toda cuestión de competencia es resuelta siempre por el órgano jurisdiccional superiormente jerárquico con arreglo a lo dispuesto en la ley procesal aplicable en su orden jurisdiccional (art. 51.1 LOPJ).



LECCIÓN 12

EL PERSONAL JURISDICCIONAL

1. LOS JUECES Y MAGISTRADOS

El estatuto jurídico de los jueces y magistrados es materia de reserva de LOPJ (art. 122.1 CE). Quedando vedado a las CCAA legislar sobre dicho estatuto; y el Estado tan sólo puede incidir en esta materia por vía de la pertinente reforma de la LOPJ.

1.1. ESTATUTO JURÍDICO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN

Este estatuto tan sólo es reclamable al personal jurisdiccional: jueces y magistrados de carrera, jueces de paz, y a jueces y magistrados sustitutos y suplentes, que sin ser de carrera, son inamovibles durante su mandato y realizan provisionalmente funciones jurisdiccionales.

El art. 122.1 CE exige la existencia de un cuerpo único de jueces y magistrados. El legislador puede establecer categorías dentro de la carrera judicial que, sin mermar la independencia judicial, y de conformidad con los principios constitucionales de capacidad y mérito, estimulen la productividad y profesionalidad de la Magistratura. Por ello, el art. 299.1 LOPJ divide la carrera judicial en tres categorías: la de juez; la de magistrado; y la de magistrado del TS. Estableciéndose para este último un estatuto si cabe más rígido para reforzar su independencia y competencia profesional de sus magistrados.

Fuera de la carrera judicial, pero también asumiendo funciones jurisdiccionales, tenemos:

- Los jueces sustitutos. Nombrados para suplir la falta del titular de un juzgado determinad, que sea único juzgado en la localidad o cuando exista incompatibilidad de señalamiento por la existencia de vacantes numerosas, o por otras circunstancias análogas (art. 213 LOPJ). Dichos nombramientos son de carácter excepcional y su necesidad deberá ser debidamente acreditada.
- Los magistrados suplentes, al igual que los jueces sustitutos, son nombrados por el CGPJ, a propuesta de la Sala de Gobierno del tribunal correspondiente y por un año judicial (art. 200.3 LOPJ). Son jueces que reúnen los requisitos exigibles para el acceso a la carrera judicial, de los que gozan con preferencia los jueces, fiscales, secretarios, jubilados o en excedencia, y los profesores de Universidad, que no hayan cumplido setenta y dos años.
    - Los magistrados del TS una vez jubilados, serán designados magistrados eméritos en el TS cuando así lo soliciten, siempre que reúnan los requisitos legalmente establecidos y de acuerdo con las necesidades de refuerzo en la Sala correspondiente.
- Los jueces de provisión temporal. Son jueces interinos, que desempeñan su función durante un plazo de un año máximo, prorrogable a otro, en una plaza vacante por haberse declarado desierta en un concurso determinado.
- Los jueces de adscripción territorial. Sus plazas vienen previstas en la Ley de Demarcación y Planta Judicial, y es el presidente del TSJ quienes los designa para ejercer su función como refuerzo de órganos judiciales o en aquellas plazas cuyo titular esté ausente por cualquier circunstancia conforme a las previsiones establecidas en la LOPJ, por tiempo superior a un mes.



- Los jueces de paz. Nombrados para cuatro años por la Sala de Gobierno del TSJ a propuesta del ayuntamiento respectivo, quien ha de elegir por mayoría absoluta al candidato. No se requiere título de graduado en Derecho, pero sí reunir los requisitos exigidos en el art. 101 LOPJ.

1.2. EL INGRESO A LA CARRERA JUDICIAL

1.2.1. Requisitos de capacidad

Todos los miembros de la carrera judicial deben reunir los siguientes requisitos:

- Ser graduado en Derecho.
- Ser español y mayor de edad.
- No estar incurso en causa de incapacidad o de incompatibilidad para el oficio de judicial. Estando incapacitados para el ingreso en la carrera judicial:
    - Los impedidos físicos o psíquicamente para la función judicial.
    - Los condenados por delito doloso mientras no hayan obtenido la rehabilitación.
    - Los procesados o inculpados por delito doloso en tanto no sean absueltos o se dicte auto de sobreseimiento.
    - Los que no estén en el pleno ejercicio de sus derechos civiles.

1.2.2. Modalidades de ingreso

Tradicionalmente han existido las siguientes modalidades de ingreso:

- La oposición libre. Se mantiene como el sistema tradicional y ordinario de ingreso en la Judicatura y también en la Fiscalía, pues la oposición hoy es común para ambos cuerpos.
    - Al menos cada dos años, el CGPJ es competente para convoca a oposición las vacantes, reservándose el 5% de las mismas para personal con discapacidad.
    - El tribunal evaluador estará compuesto:
        - El presidente: Un magistrado del TS o TSJ; o un fiscal de Sala o fiscal del TS o TSJ.
        - Vocales:
            - Dos magistrados.
            - Dos fiscales.
            - Un catedrático de universidad de disciplina jurídica.
            - Un abogado del Estado.
            - Un abogado con más de diez años de ejercicio profesional.
        - Un secretario. Que será secretario judicial de la categoría primera.
    - El aspirante deberá superar:
        - La prueba de oposición.
        - El curso de dos años en el centro de selección y formación de jueces y magistrados (Escuela Judicial).
- El concurso. Vía prevista para el ingreso en la Magistratura de los juristas de reconocido prestigio, quienes acceden a órdenes jurisdiccionales determinados.
    - Una de cada cuatro plazas vacantes de la categoría de magistrado se ha de reservar para el concurso. Denominado el cuarto turno.



        - Pueden acceder juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional.
        - Deben superar el curso en la Escuela Judicial.
        - A su vez, una tercera parte de las vacantes del cuarto turno se ha de reservar ara miembros del Cuerpo de Secretarios Judiciales de primera o de segunda categoría. Que superado el curso en la Escuela Judicial, pasan a integrar el escalafón a continuación del último magistrado que hubiere sido promocionado por vía ordinaria.
    - La tercera vacante se proveerá, entre jueces, por medio de pruebas selectivas en los órdenes jurisdiccionales civil y penal, y de especialización en los órdenes contencioso-administrativo, social, y mercantil, y las otras dos se proveen por el orden riguroso del escalafón, si bien el juez puede renunciar al ascenso con la prohibición de participar en los concursos de traslado durante los próximos tres años, si la plaza que ocupaba era de juez o de un año, si fuera la de magistrado.
    - A través del quinto turno, pueden acceder, mediante concurso de méritos que convoca y decide el CGPJ, a las distintas Salas del TS juristas de reconocido prestigio con más de quince años de ejercicio profesional en el orden jurisdiccional al que pertenezca la vacante, reservándose, a tal efecto, para este concurso la quinta parte de las plazas vacantes en dicho TS.
- El art. 330.4 LOPJ, contempla un específico sistema de ingreso a las Salas de lo Civil y Penal de los TSJ. En la dicha Sala, una de cada tres plazas se cubrirá con un jurista de reconocido prestigio con más de diez años de ejercicio profesional en las CCAA, nombrados a propuesta del CGPJ sobre una terna presentada por la Asamblea Legislativa. Estos magistrados, si el volumen de trabajo lo requiere, pueden ser adscritos como permanentes a los distintos órdenes jurisdiccionales de los que sean especialistas.

1.3. TRASLADOS, PROMOCIÓN Y SITUACIONES ADMINISTRATIVAS

El régimen de provisión de vacantes y de traslados de jueces se efectúa, mediante concurso, en el que rige el criterio de la antigüedad y de conformidad con el orden previsto en el escalafón judicial, debiendo permanecer, como mínimo, un año en destinos forzosos y dos en voluntario. Pero los del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, de lo social, los jueces de menores y los jueces de lo mercantil requieren además el título de especialista en tales cometidos.

- Para el acceso de juez a la categoría de magistrado rige también el criterio de antigüedad ya que, dos de cada cuatro vacantes se reservan a esta vía de promoción interna.
- Para acceder a un Juzgado Central de la AN se requiere una antigüedad de al menos ocho años.
- Conclusión general: para el acceso a magistrado y hasta Presidente de Sección o Sala rige el criterio de la antigüedad, no pudiendo permanecer en dichas presidencias más de cinco años.

La LOPJ combina el criterio de la antigüedad con los criterios de capacidad y mérito para acceder a las plazas de magistrados de lo civil y penal o de especialistas en los órdenes social y contencioso-administrativo, reservándose una de cada cuatro plazas vacantes a tal efecto.

- Se requiere la obtención del título de especialista. En su defecto podrán acceder quienes hayan prestado servicios en el orden jurisdiccional correspondiente durante ocho años dentro de los doces



inmediatamente anteriores a la fecha de la convocatoria; y en defecto de todos ellos, el que ostente mayor antigüedad.

- Las plazas de presidente de Sala de la AN, como las de presidente de Sala de los TSJ, se proveerán, por un periodo de cinco años, a propuesta de CGPJ, entre magistrados que hubieren prestado diez años de servicios en esta categoría y ocho en el orden jurisdiccional de que se trate.
- La presidencia de la Sala de apelación de la AN se proveerá entre magistrados con más de quince años de antigüedad en la carrera que hayan prestado servicios al menos durante diez años en el orden jurisdiccional penal, prefiriéndose entre ellos a quien ostente la condición de especialista.
- Las de presidentes de Sección de la AN, TSJ y AP se cubrirán por concurso, que se resolverá de conformidad con las reglas establecidas en el art. 330 LOPJ.
- El acceso a magistrado del TS se realiza mediante designación libre del CGPJ con arreglo a los siguientes criterios:
    - De cada cinco plazas, una se reserva a los juristas de reconocido prestigio.
    - Las otras cuatro, se proveerán entre miembros de la carrera judicial con diez años, al menos, de servicios en la categoría de magistrado y no menos de quince en la carrera. De las cuáles:
        - Dos se reservan a magistrados que hayan accedido a esta categoría mediante pruebas selectivas.
        - Dos se reservan a quienes lo han por antigüedad en el escalafón.

Los jueces y magistrados pueden encontrarse en alguna de las siguientes situaciones administrativas:

- Servicio activo.
    - Cuando ocupen plaza correspondiente a la carrera judicial.
    - Cuando se encuentren adscritos provisionalmente, en expectativa de destino.
    - Cuando se les haya conferido comisión de servicio con carácter temporal.
- Servicios especiales. Diseñada para el nombramiento de cargos temporales en los altos órganos del Estado u organizaciones internacionales.
- Excedencia voluntaria. Ocasiona la suspensión de la relación funcionarial del juez por acceder a otros cargos u otras funciones públicas permanentes, salvo que se trate de excedencia voluntaria para el cuidado de los hijos o de un familiar.
- Suspensión. Sucede como consecuencia de la comisión de una infracción de las normas que disciplinan su estatuto jurídico, es decir, incurrir en una incapacidad o incompatibilidad o haber cometido una prohibición o infracción de sus obligaciones judiciales o funcionariales. Puede ser provisional o definitiva.

1.4. INCOMPATIBILIDADES Y PROHIBICIONES

El régimen de incompatibilidades debe de garantizar la independencia judicial, según art. 127.2 CE, que lo remite a la LOPJ.

Las incompatibilidades absolutas están previstas en los arts. 389 y 397 LOPJ:

- Art. 389: *"El cargo de Juez o Magistrado es incompatible: 1º. Con el ejercicio de cualquier otra jurisdicción ajena a la del Poder; 2º. Con cualquier cargo de elección popular o designación política del Estado, CCAA, Provincias y demás entidades locales y organismos dependientes de cualquiera de ellos; 3º. Con los empleos o cargos dotados o retribuidos por la Administración del Estado, las Cortes Generales, la Casa Real, CCAA,*



Provincias, Municipios y cualesquiera entidades, organismos o empresas dependientes de unos u otras; 4º.Con los empleos de todas clases en los Tribunales y Juzgados de cualquier orden jurisdiccional; 5º. Con todo empleo, cargo o profesión retribuida, salvo la docencia o investigación jurídica, así como la producción y creación literaria, artística, científica, y técnica y las publicaciones derivadas de aquélla, de conformidad con lo dispuesto en la legislación sobre incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas; 6º. Con el ejercicio de la Abogacía y de la Procuraduría; 7º. Con todo tipo de asesoramiento jurídico, sea o no retribuido; 8º. Con el ejercicio de toda actividad mercantil, por sí o por otro; 9º. Con las funciones de Director, Gerente, Administrador, Consejero, socio colectivo o cualquier otra que implique intervención directa, administrativa o económica en sociedades o empresas mercantiles, públicas o privadas, de cualquier género".

- Art. 397: *"La competencia para la autorización, reconocimiento o denegación de compatibilidades, con arreglo a lo dispuesto en este capítulo, corresponde al CGPJ, previo informe del Presidente del Tribunal o Audiencia respectiva".*

Las incompatibilidades específicas, que se rigen como causas de abstención, están previstas en los arts. 391 al 394 LOPJ, y son de dos tipos:

- Por razón de parentesco.
  - Art. 391: *"No podrán pertenecer a una misma Sala de Justicia o Audiencia Provincial Magistrados que estuvieren unidos por vínculo matrimonial o situación de hecho equivalente, o tuvieren parentesco entre sí dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad, salvo que, por previsión legal o por aplicación de lo dispuesto en los arts. 155 y 198.1 de esta Ley existieren varias secciones, en cuyo caso podrán integrarse en secciones diversas, pero no formar Sala juntos. Tampoco podrán pertenecer a una misma Sala de Gobierno Jueces o Magistrados unidos entre sí por cualquiera de los vínculos a que se refiere el párrafo anterior. Esta disposición es aplicable a los Presidentes".*
  - Art. 393: *"No podrán los Jueces y Magistrados desempeñar su cargo: 1) En Salas de Tribunales y Juzgados donde ejerzan habitualmente, como abogado o procurador, su cónyuge o pariente dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad. Esta incompatibilidad no será aplicable en las poblaciones donde existan diez o más Juzgados de Primera Instancia e Instrucción o Salas con tres o más Secciones; 2) En una AP o Juzgado que comprenda dentro de su circunscripción territorial una población en la que, por poseer él miso, su cónyuge o parientes de segundo grado de consanguinidad intereses económicos, tengan arraigo que pueda obstaculizarles el imparcial ejercicio de la función jurisdiccional. Se exceptúan las poblaciones superiores a cien mil habitantes en las que radique la sede del órgano jurisdiccional; 3) En una Audiencia o Juzgado en que hayan ejercido la Abogacía o el cargo de Procurador en los dos años anteriores a su nombramiento".*
- Por razón de carácter profesional.
  - Art. 392: *"1. Los Jueces o Magistrados no podrán intervenir en la resolución de recursos relativos a resoluciones dictadas por quienes tengan con ellos alguna de las relaciones a que hace referencia el artículo anterior, ni en fases ulteriores del procedimiento que, por su propia naturaleza, impliquen una valoración de lo actuado anteriormente por ellas. En virtud de este principio, además de la obligación de abstención, siempre que concurra cualquiera de los vínculos a que se refiere el artículo anterior, son incompatibles: a) Los Jueces de Instrucción con los Jueces unipersonales de lo Penal que hubieran de conocer en juicio oral de lo instruido por ellos y con los Magistrados de la Sección que se hallen en el mismo caso; b) Los Magistrados de cualquier Sala de Justicia, constituya o no sección orgánica, a la que se halle atribuido el conocimiento de los recursos respecto de las resoluciones de un órgano jurisdiccional, cualquiera que sea el orden a que pertenezca, con los Jueces o Magistrados de dicho órgano. Se exceptúan de esta incompatibilidad las Salas y Secciones del TS.*

    2. Serán incompatibles cuando concurra entre ellas cualquiera de las relaciones a que se refiere el artículo anterior: a) Los Presidentes y Magistrados de la Sala de lo Penal de la AN y los de las AP,



respecto de los miembros del Ministerio Fiscal de la correspondiente Fiscalía, salvo cuando en la AP hubiere más de tres secciones; b) Los Presidentes y Magistrados de la Sala de lo Civil y Penal respecto del Fiscal Jefe de dicho órgano; c) Los Jueces de Instrucción y los Jueces unipersonales de lo Penal, respecto de los Fiscales destinados en Fiscalías en cuyo ámbito territorial ejerzan su jurisdicción , con excepción de los Partidos donde existan más de cinco órganos de la clase que se trate; d) Los Presidentes, Magistrados y Jueces respecto de los Secretarios y demás personal al servicio de la Administración de Justicia que dependan de ellos directamente".

- Art. 394: *"1. Cuando un nombramiento dé lugar a una situación de incompatibilidad de las previstas en los artículos anteriores quedará el mismo sin efecto y se destinará con carácter forzoso al Juez o Magistrado, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria en que hubiera podido incurrirse.*
  2. Cuando la situación de incompatibilidad apareciere en virtud de circunstancias sobrevenidas, el CGPJ procederá al traslado forzoso del Juez o Magistrado, en el caso del número 1 del artículo anterior, o del último nombrado del Ministerio Fiscal incompatible, si fuera de menor antigüedad en el cargo. El destino forzoso será a cargo que no implique cambio de residencia si existiera vacante, y en tal caso ésta no será anunciada a concurso de provisión".

La sanción al incumplimiento del régimen de incompatibilidades la efectúan los arts. 417.6 y 418.14 LOPJ, conforme a los cuales, constituye una falta muy grave o grave.

Además, como prohibición constitucional, el art. 127.1 CE, contempla expresamente el desempeño por el juez magistrado de cargos públicos o su pertenencia a partidos o sindicatos. Preceptos ampliados por el art. 395 LOPJ, a participar en cualquier tipo de campaña electoral, fuera de emitir su voto, dirigir felicitaciones o censuras a miembros del Poder Ejecutivo o asistir a manifestaciones o actos que nada tengan que ver con la actividad judicial.

No obstante, se permite el asociacionismo judicial, en virtud del art. 22 CE. Sólo pueden formar parte de estas asociaciones los jueces y magistrados, sin que puedan afiliarse a más de una. Estas asociaciones tendrán como fines lícitos: la defensa de los intereses profesionales de sus miembros en todos los aspectos y la realización de actividades encaminadas al servicio de la justicia en general. Pero no podrán llevar a cabo actividades políticas ni tener vinculaciones con partidos políticos o sindicatos. Y podrán, por estar legitimadas, recurrir en nombre de sus asociados las sanciones disciplinarias que el CGPJ pueda imponerles.

Las Asociaciones, que han de ostentar ámbito nacional y sus secciones coincidir con el territorio del TSJ, deben inscribirse en un Registro del CGPJ al que incorporarán una copia de los estatutos, que habrán de cumplir los requisitos exigidos por el número séptimo de dicho precepto.

2. LOS SECRETARIOS JUDICIALES

2.1. FUNCIONES

Los secretarios judiciales son técnicos superiores de la Administración de Justicia que ostentan el carácter de autoridad bajo los principios de legalidad, autonomía e imparcialidad, el ejercicio de la fe pública judicial, las potestades de documentación, archivo, y custodia de las actuaciones procesales, ordenatoria y resolutoria en materias de conciliación, ejecución y jurisdicción voluntaria, la indagación del domicilio real del demandado, la tramitación de la reconstrucción de autos, el impulso procesal y la suspensión del proceso y de las vistas, la designación del magistrado ponente, señalamientos de vistas de conformidad con el



presidente y de nuevos señalamientos por imposibilidad de los intervinientes en ella, por recusación sobrevenida o por interrupción de la vista, la policía de vistas en las que deba intervenir exclusivamente, la función de dación de cuenta de las peticiones que exijan el pronunciamiento de los tribunales, la dirección técnica de la oficina judicial, la colaboración en la gestión tributaria y la confección de la estadística judicial.

Del concepto se desprenden las siguientes notas esenciales:

- Los secretarios como funcionarios de la Administración de Justicia.
- El secretario como depositario de la fe pública judicial: la potestad de instrumentación.
- La potestad ordenatoria y resolutoria del secretario.
- El secretario como órgano de comunicación.
- El secretario director de la oficina judicial.
- Otras funciones.

2.1.1. Los secretarios como funcionarios de la Administración de Justicia

La LOPJ de 1985 y ahora la LO 19/2003 encuadró a los secretarios dentro del concepto de personal al servicio de la Administración de Justicia y los configuró como técnicos superiores dependientes del Ministerio de Justicia (art. 440 LOPJ).

2.1.2. El secretario como depositario de la fe pública judicial: la potestad de instrumentación

La reforma a la LOPJ por la LO 19/2003 trasladó algunos principios del MF al secretariado. Sin embargo, en la medida en que son depositarios de la fe pública judicial, cuyo ejercicio requiere sumisión a los principios de legalidad e imparcialidad, autonomía e independencia (pues el secretario es el garante del derecho al proceso justo o debido), estos principios no son reclamables cuando desempeñen esta actividad, aunque puedan serlo en otras, tales como cuando actúen en su función de directores de la Oficina judicial.

El secretario, en la medida en que ejercita la fe pública, es una Autoridad imparcial, y su estatuto se asemeja al del juez, por lo que para preservar su imparcialidad ha de abstenerse por las mismas causas que los jueces y magistrados y, si no lo hacen, pueden ser recusados (art. 446 LOPJ y 103.1 LEC).

La potestad de instrumentación tiene por objeto otorgar el carácter de documento público con autenticidad formal intrínseca, de manera que las actas y diligencias, en las que intervienen, producen, sin necesidad de intervención de testigos, constancia fehaciente de los actos procesales por ellos intervenidos (art. 453 LOPJ). Además, garantizan la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido a través de los medios de reproducción mecánica. Y están legitimados para expedir certificaciones o testimonios de los actos procesales e incluso los poderes para pleitos.

2.1.3. La potestad ordenatoria y resolutoria del secretario

Con el fin de descongestionar a los juzgados y tribunales y a agilizar la justicia, la LOPJ 1985 les confirió las diligencias de ordenación, y la reforma producida por la Ley 13/2009 les otorgó los decretos, con lo que el secretario judicial, junto a su clásica potestad ordenatoria, ejercita también una potestad resolutoria que manifiestamente incide en la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.



Las **diligencias de ordenación** son resoluciones del secretario, que no pueden versar sobre materias objeto de providencia, auto o sentencia, y que por objeto tienen la mera ordenación o impulso del procedimiento. Pueden ser:

- De ordenación, de mera tramitación e impulso procesal.
- De constancia, para certificar la existencia de un hecho o acto procesal.
- De comunicación, para poner en conocimiento de los intervinientes en el proceso un acto del tribunal.
- De ejecución, salvo en la jurisdicción voluntaria, instauradas por la Ley 13/2009, que confiere este proceso al secretario con la posibilidad de conocer el juez de dichas resoluciones a través del recurso de revisión.

Los decretos son resoluciones motivadas, similares a los autos, que el secretario podrá dictar en dichas materias, sobre las que anunció su competencia, y que decidirán puntos esenciales o pondrían fin al procedimiento (art. 463.4 LOPJ). El art. 206.2.2 LEC: *"Se dictará decreto cuando se admita a trámite la demanda, cuando se ponga término al procedimiento del que el secretario tuviera atribuida competencia exclusiva y, en cualquier clase de procedimiento, cuando fuere preciso o conveniente razonar lo resuelto".*

La Ley 13/2009 modificó la Oficina judicial y atribuyó nuevas competencias a los secretarios, pudiendo adoptar decisiones en materias colaterales a la función jurisdiccional, pero que resultan indispensables para la misma. Con los arts. 406.4 LEC y 144 bis LECrim, se permite al secretario dictar diligencias de ordenación cuando la resolución tenga por objeto dar a los autos el curso que la Ley establezca; y se dicta decreto en las resoluciones de su competencia que pongan término al proceso y cuando sea necesario motivar lo resuelto.

Los decretos serán siempre motivados en hechos y fundamentos de Derecho.

Contra:

- Las diligencias de ordenación y los decretos no definitivos cabrá recurso de reposición ante el propio secretario judicial.
- El decreto resolutivo de un recurso de reposición, en los casos previstos por la Ley, así como contra todos los decretos que pongan fin al procedimiento, cabe un nuevo recurso devolutivo, recurso de revisión, que resolverá el tribunal competente.
- Si no pusieran término al procedimiento, se podrá reproducir la cuestión al recurrir la resolución definitiva o en la primera audiencia o antes de dictar dicha resolución definitiva.

Las funciones del secretario, ampliadas por la Ley 13/2009, en cuanto a la conciliación previa, para llevar a cabo la labor mediadora que la LOPJ les reconoce, se concretan en:

- Poder archivar una diligencia preliminar por insuficiencia de la contracautela (art. 258.3 LEC).
- Comprobar el cumplimiento de los requisitos formales exigidos en cada orden jurisdiccional y para cada tipo de procedimiento antes de que el juez o tribunal se pronuncie acerca de las admisiones, instando a las partes a la subsanación de los defectos formales (arts. 404 y 405.4 LEC).
- Examinar y admitir la demanda y querella, y decidir el procedimiento adecuado (Art. 254.1.2 LEC).
- Indagar el domicilio de quienes deban ser emplazados (arts. 156.1 y 157.1 LEC).
- Poder declarar la rebeldía del demandado (art. 496.1 LEC).



- Efectuar el ofrecimiento de acciones al perjudicado en el proceso penal (arts. 109 y 761.2 LECrim).
- Requerir al imputado para que designe abogado y procurador (art. 118.2 LECrim).
- Poder rechazar solicitudes de acumulación a procesos más modernos (arts. 79.1 y 97.2 LEC).
- Interrumpir el plazo de contestación a la demanda en casos de intervención procesal (arts. 14.3 y 18 LEC). Tras dicha interrupción, ha de llamar a la causa a los consumidores que hayan de intervenir en el proceso (art. 15.1 y 3 LEC) o a los sucesores *mortis causa* (art. 16 LEC) o *inter vivos* (art. 17 LEC).
- Dictar la suspensión del proceso (art. 19.4 LEC) y su finalización anormal por desistimiento (art. 20.3 LEC) o por satisfacción extraprocesal o carencia de objeto (art. 22.1 LEC).
- Poder declarar la enervación de la acción de desahucio por pago o consignación de las rentas por el arrendatario con pleno consentimiento del arrendador (art. 22 LEC).
- Declarar la caducidad de la instancia por inactividad procesal de las partes (art. 237.2 LEC).
- Intervenir, con más participación, en los procedimientos incidentales de jura de cuentas; en los incidentes de acumulación; de recusación; de nulidad de actuaciones; y en la reconstrucción de autos.
- Habilitar días y horas hábiles.
- Designar intérpretes jurados.
- Remitir mandamientos, oficios y exhortos.
- Ser responsable del impulso oficial.
- Designar a los magistrados ponentes.
- Poder decretar y alzar la suspensión del procedimiento por el planteamiento de cuestiones prejudiciales.
- Resolver los incidentes de tasación de costas.
- Determinar las provisiones de fondos a peritos y las indemnizaciones a los testigos.
- Admitir la interposición de los recursos de apelación, pudiendo declarar desierta la apelación, o de casación.

Y respecto al proceso de ejecución, tiene conferidas las facultades de:

- Dictar el embargo ejecutivo.
- Aprobar el remate en las subastas.
- Decretar la administración de bienes no dineraria.
- Entregar la cosa mueble, y en general, los bienes de la ejecución.
- Dirigir el proceso de división de patrimonios.

2.1.4. El secretario judicial como órgano de comunicación

EL secretario es un órgano de comunicación entre el tribunal y las partes, de un lado, y con las demás autoridades y órganos jurisdiccionales, de otro.

- Con las partes.
  - Dirige todos los actos de comunicación. Éstos pueden dirigirse:
    - A las partes y terceros: notificaciones, emplazamientos, citaciones, y requerimientos.
    - A los funcionarios de la Administración de Justicia: mandamientos.
    - A las demás autoridades no judiciales: oficios.



  - Verifica la regularidad de la notificación al demandado de la existencia, contra él, de un proceso pendiente a fin de que pueda ejercitar su derecho fundamental a la defensa. Por lo que ha de averiguar su domicilio real a fin de que el emplazamiento o citación sea personal.
- Con los demás órganos jurisdiccionales.
  - Se relaciona con las demás autoridades y órganos jurisdiccionales para obtener de ellos el auxilio judicial, tanto interno, como internacional. Para ello:
    - Remitirá directamente los mandamientos y oficios a las autoridades que hayan de colaborar en la esfera del proceso.
    - Expedirá y autorizará los exhortos que deban cumplimentar otros órganos jurisdiccionales.
    - Cuidará de que se cumplan sin dilación alguna.

2.1.5. El secretario director de la oficina judicial

En la actualidad el secretario judicial es director de la oficina judicial en su aspecto técnico procesal, en el que puede impartir las órdenes e instrucciones que estime pertinentes al personal colaborador integrante de la misma (art. 457 LOPJ).

Actúa bajo los principios de unidad, dependencia jerárquica, división de funciones y coordinación (arts. 453.2 y 452.1 LOPJ). Y se encuentra sometido a las órdenes de su Secretario de Gobierno, del secretario coordinador y de las diversas autoridades que ostentan competencias: bien procesales o de Justicia (Jueces y Magistrados y sus órganos de gobierno); bien en administración de la Administración de Justicia (Ministerio de Justicia y Consejerías de Justicia de las CCAA).

La LOPJ distingue tres tipos de funciones:

- Las procesales. Corresponden plenamente a los secretarios.
- Las de gestión de personal o de ordenación. Incumben al Ministerio de Justicia o a las CCAA con competencia sobre la materia, quien puede encomendarlas al Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa, cuya actividad consiste en descongestionar al secretario. Las diferentes Leyes Orgánicas que han ido reformando la LOPJ han ido desdoblando la oficina judicial en:
  - Unidades procesales de apoyo directo y servicios comunes. Son las oficinas de los juzgados y las secciones y de los servicios comunes, que asumen labores centralizadas de gestión y apoyo, e incluso la ordenación del procedimiento, dirigida por un secretario, siendo el superior jerárquico el de los servicios comunes.
  - Unidades administrativas. Sin estar integradas en la oficina judicial, ejercitan la jefatura, ordenación y gestión de los recursos humanos, medios materiales y todo lo relacionado con la informática y nuevas tecnologías. Conocido comúnmente como la gerencia, dirigida por el Ministerio de Justicia o la CCAA con competencia en la materia.
- La de gestión de los recursos humanos.

La Ley 13/2009 modificó la disp. adic. 5ª de la LEC, instaurando las Oficinas de Señalamiento Inmediato, que se establecen en todos los partidos judiciales que tengan especializados los juzgados de primera instancia y los de Instrucción. Las mismas tienen carácter de servicio común procesal para todos los Juzgados en todo lo referente a las funciones de registro, reparto, señalamiento de vistas y comparecencias. Ante éstas, hay que presentar las demandas relativas a interdictos y procesos de desahucio por falta de pago, alimentos y



guardia y custodia de los hijos, demandas de separación y divorcio por mutuo acuerdo y solicitudes de adopción de medidas provisionales en la totalidad de los procesos matrimoniales. Por lo tanto, asumen una función similar a la de la policía y juzgados de guardia en los juicios rápidos penales, es decir, examinan la demanda , pudiendo requerir al actor para que subsane los defectos procesales, la registran y reparte al juzgado competente, ordenan la práctica de las correspondientes citaciones y oficios para que se realicen por el servicio común den notificaciones o por el procurador que lo solicite y señalan para la vista del juicio verbal, con adopción de medidas provisionales, fijando el día y hora en el que habrá de realizarse el lanzamiento en el referido desahucio.

2.1.6. Otras funciones

También corresponde al secretario:

- La gestión de los tributos que le sea encomendada en la normativa específica (art. 460 LOPJ).
  - La LEC le encomienda la tasación de costas, debiendo vigilar el cumplimiento del pago de las tasas judiciales.
- La confección de la estadística judicial.

2.2. ESTATUTO

Los secretarios judiciales ingresan a través del sistema de oposición o concurso-oposición, convocado por el Ministerio de Justicia, reservándose el 50% de las vacantes del sistema de concurso-oposición para la promoción interna de los funcionarios del Cuerpo de Gestión procesal y administrativa que lleven al menos dos años de servicio (art. 442 LOPJ).

Los requisitos de ingreso son los mismos que los de acceso a la carrera judicial, así como la superación de un curso de formación en el Centro de Estudios Jurídicos.

El Cuerpo de Secretarios Judiciales, con categoría de Técnico Administrativo Superior (art. 440 LOPJ), se divide en tres categorías, reglamentadas por el Ministerio de Justicia, con distintos sueldos a fin de estimular su productividad.

La promoción entre categorías se efectúa mediante concurso, considerándose mérito específico el conocimiento de la lengua o del Derecho civil y foral de la CCAA respectiva. Exceptuándose de esta regla los Secretarios de Gobierno, que son de libre designación.

Existen Secretarios de Gobierno en el TS, en la AN y en cada TSJ (art. 464 LOPJ), quienes ostentan la dirección de los demás secretarios de su órgano jurisdiccional y ejercen las competencias determinadas en el art. 465 LOPJ. Bajo su dependencia están:

- El Secretario coordinador, que ha de existir en cada provincia y en Ceuta y Melilla. Pueden dictar instrucciones de servicio a los secretarios de su ámbito territorial.
- Los secretarios de servicios comunes, de quien dependen funcionalmente el resto de los secretarios judiciales de apoyo directo.

Las incapacidades, incompatibilidades, prohibiciones, jubilación, y situaciones administrativas de los secretarios son idénticas a las de los jueces y magistrados, lo que, unido a su condición de depositarios de la fe pública, permitiría, sin duda, encuadrarlos dentro del Poder Judicial y no como permanecen en la



actualidad dependientes del Ministerio de Justicia, quien, no sólo detenta el ingreso y promoción, sino también la responsabilidad disciplinaria del secretariado.



LECCIÓN 13

EL MINISTERIO FISCAL

1. NATURALEZA JURÍDICA

El Ministerio Fiscal es un órgano que tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la Ley, de oficio, o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales, y procurar ante éstos la satisfacción del interés social. La naturaleza del MF puede ser considerada desde dos puntos de vista:

- Objetivo. La naturaleza del MF es pacífica, en cuanto es una parte imparcial que, mediante el ejercicio del derecho de acción, provoca la actividad jurisdiccional para proteger la legalidad procesal o material y sostener la acusación en el proceso penal, estando también legitimado para tutelar los derechos fundamentales y defender la Constitución, interviniendo como parte principal en todos los procesos de amparo, para defender, en su calidad de sustituido procesal, a las víctimas o perjudicados, asumir la defensa de los menores, incapaces y de las personas desvalidas, y en general, para actuar el interés público tutelado por la Ley en todo proceso en el que pudiera encontrarse comprometido.
- Subjetivo. La naturaleza del MF no es pacífica, por cuanto la doctrina aún discute acerca de si nos encontramos ante un órgano dependiente del Poder Ejecutivo o perteneciente al Poder Judicial.

La independencia del MF respecto del Ejecutivo parece darse en cuanto a que:

- En la CE aparece regulado en el Título VII, del Poder Judicial, y no en el Título IV, referente al Gobierno y la Administración.
- El MF, en ningún caso, dicta actos administrativos, sino actos procesales.

Sin embargo, no es un órgano plenamente jurisdiccional, porque, ni ejercita la potestad jurisdiccional, ni goza, con plenitud, de la independencia judicial. Por ello, el MF no puede adoptar, fuera de la detención, medidas que limiten los derechos fundamentales.

Se rige por los principios de unidad y dependencia jerárquica, aun así, goza de una imparcialidad colectivamente reflexionada, es decir, sus decisiones pueden ser sometidas a discusión en las Juntas de Fiscales.

Conclusión: El MF es un órgano imparcial, promotor y colaborador de la jurisdicción, perteneciente al Poder Judicial, aunque no se encuentre orgánicamente en él ubicado.

2. ORGANIZACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL

Art. 2 EOMF: *"El MF es un órgano de relevancia constitucional con personalidad jurídica propia, integrado con autonomía funcional en el Poder Judicial, y ejerce su misión por medio de órganos propios, conforme a los principios de*



unidad de actuación y dependencia jerárquica y con sujeción, en todo caso, a los de legalidad e imparcialidad". Tales principios pueden ser catalogados como orgánicos y funcionales.

2.1. PRINCIPIOS ORGÁNICOS O DE ORGANIZACIÓN

2.1.1. Unidad

El MF goza de una sola personalidad jurídica, aunque esté integrado por más de 2000 fiscales.

En su cúspide se encuentra el Fiscal General del estado, nombrado y revocado por el rey, a propuesta del Gobierno y oído el CGPJ. Ostenta la jefatura del MF y su representación en todo el territorio nacional. A él le corresponde dictar órdenes singulares o Instrucciones sobre la interpretación de las Leyes que, por su Autoridad o prestigio, se convierten, en la práctica forense, en fuente del Derecho. Si un determinado miembro de la Fiscalía estimara contraria la orden cursada por el Fiscal General o por su superior jerárquico, puede plantear su discrepancia a la Junta de Fiscales, quien emitirá su informe, el cual podrá ser asumido o no por el superior jerárquico, cuya voluntad en definitiva prevalece, tanto con respecto a sus subordinados, como en relación a la Junta de fiscales.

2.1.2. Dependencia

El principio de dependencia jerárquica se erige como complemento imprescindible del principio de unidad.

Todos los fiscales actúan bajo las órdenes y la supervisión de sus superiores:

- Los abogados fiscales y fiscales están sometidos a los mandatos e instrucciones que pueda impartir el fiscal jefe de la AP, AN, TSJ o fiscal de la Sala del TS.
- Dichos fiscales anteriores, están sometidos a las órdenes inmediatas del FGE, quien además propone al Gobierno sus nombramientos y ascensos, puede decretar la suspensión de un determinado fiscal o proponer al Gobierno su separación del servicio.

En la actualidad, los Fiscales de Sala y Fiscales Jefes lo son para un periodo de cinco años.

2.2. ÓRGANOS

El MF se configura como una pirámide:

- En la cúspide. El FGE, asistido por el Consejo Fiscal, la Junta de Fiscales de Sala, la Inspección Fiscal, la Secretaría Técnica, la unidad de apoyo y por los Fiscales de Sala.
    - Existe un Fiscal contra la violencia de la mujer, con categoría de Fiscal de Sala.
    - Existe un Fisca contra los delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico, del medio ambiente e incendios forestales, con categoría de Fiscal de Sala.
    - Existe un Fiscal de Menores.
    - En el Consejo Fiscal, se integra una Comisión de Igualdad, para estudiar los parámetros de igualdad en la carrera fiscal.
- Por debajo. Las Fiscalías del TC, TS, de la AN y Fiscalías especializadas para la prevención y represión del tráfico ilegal de drogas y para la represión de los delitos económicos relacionados con la corrupción y la criminalidad organizada, la Fiscalía de los TSJ y las de las AP.



- En cada una de estas Fiscalías existe un fiscal jefe, un teniente fiscal y una pluralidad de fiscales con sus categorías oportunas (Fiscal de Sala en el TS).
- En la Fiscalía de la AN y en cada Fiscalía de los TSJ y de las AP, existe:
  - Una Sección de Menores.
  - Una Sección Contra la Violencia sobre la Mujer.
  - Secciones de Medio Ambiente especializadas en delitos relativos a la ordenación del territorio, la protección del patrimonio histórico, los recursos naturales y el medio ambiente, la protección de la flora, fauna y animales domésticos, y los incendios forestales.

La plantilla orgánica de las Fiscalías se fijará por Real Decreto y deberá ser revisada al menos cada cinco años, para adaptarla a las nuevas necesidades.

2.3. ESTATUTO

Es similar al de los Jueces y Magistrados, debido a que el MF es un órgano imparcial colaborador de la jurisdicción por lo que ha de ser formalmente ubicado dentro del Poder Judicial.

El ingreso en el Cuerpo de Fiscales se efectúa mediante oposición libre y conjunta con los aspirantes a jueces. Su régimen retributivo es idéntico al de los jueces y magistrados. Y los requisitos de capacidad, las prohibiciones, incompatibilidades y situaciones administrativas son similares a las que rigen para los jueces y magistrados.

3. PRINCIPIOS DE ACTUACIÓN O FUNCIONALES

3.1. LEGALIDAD. LA OPORTUNIDAD REGLADA

Art. 6.1 EOMF: *"Por el principio de legalidad el Ministerio Fiscal actuará con sujeción a la Constitución, a las leyes y demás normas que integran el ordenamiento jurídico vigente, dictaminando, informando y ejercitando, en su caso, las acciones procedentes u oponiéndose a las indebidamente actuadas en la medida y forma en que las leyes lo establezcan"*.

Si un miembro del MF estimara contraria al principio de legalidad una determinada orden dictada por su superior, podrá avocar su discrepancia al conocimiento de la Junta de Fiscales. El informe de la misma no es vinculante, por lo que prevalecerá siempre el principio de dependencia jerárquica, y el fiscal subordinado habrá de actuar, en último término, la orden de su superior.

La vigencia del principio de legalidad no se opone a que se instaure un principio de oportunidad reglada, cuyo fundamento descansa en la necesidad de conciliar aquel principio de legalidad con la protección del interés público y los derechos de los ciudadanos. Así, pues, el MF está también constitucionalmente legitimado para no incoar un determinado procedimiento penal bajo el previo cumplimiento de determinados presupuestos, o para adoptar o instar incluso el sobreseimiento de un determinado proceso bajo condición de cumplimiento por el imputado de determinadas prestaciones inmediatas o futuras.

3.2. IMPARCIALIDAD



Art. 7 EOMF: *"Por el principio de imparcialidad el Ministerio Fiscal actuará con plena objetividad e independencia en defensa de los intereses que le estén encomendados".*

El MF no defiende derechos o intereses propios, sino ajenos, así como los bienes e intereses públicos socialmente relevantes, su actuación en el proceso es la propia de una parte imparcial. El MF, al ser, pues, parte y no órgano jurisdiccional, no puede ser recusado; pero, debiendo ser imparcial, está obligado a abstenerse por las mismas causas de abstención que rigen para os jueces y magistrados, todo ello sin perjuicio de que el interesado ponga dicha causa en conocimiento del superior jerárquico a fin de que sea debidamente apartado de la causa.

4. FUNCIONES DEL MINISTERIO FISCAL

Las funciones del MF se determinan en el art. 3 EOMF, que concretiza las funciones genéricas del art. 124.1 CE.

4.1. FUNCIÓN OBJETIVA DE DEFENSA DE LA LEGALIDAD

El MF es el defensor de la legalidad, tanto constitucional, como ordinaria.

- **Como defensor de la Constitución**, le incumbe intervenir en los procesos judiciales de amparo, así como en las cuestiones de inconstitucionalidad e interponer el recurso de amparo constitucional así como intervenir en los procesos que conoce el TC en defensa de la legalidad.
    - Habrá de sostener la pretensión de amparo cuando estime que algún acto, disposición o vía de hecho de un poder público ha vulnerado un derecho fundamental o, por el contrario y en cualquier otro caso, habrá de oponerse a ella y defender la legalidad del acto.
- **Como defensor de la legalidad ordinaria**, le corresponde defender a las Leyes que tutelen bienes socialmente relevantes o el interés público.
    - En cuanto a **la tutela de las leyes procesales**, está legitimado para defender la independencia judicial, prevenir y corregir las dilaciones procesales indebidas, defender la jurisdicción y competencia de los órganos jurisdiccionales, interviniendo en todos los conflictos de competencia, y velar por la ejecución de las resoluciones judiciales que afecten al interés público y social.
    - Como **defensor de las leyes materiales**, le incumbe:
        - Ejercitar las acciones penales y civiles dimanantes de delitos y faltas u oponerse a las ejercitadas por otros cuando proceda.
        - Intervenir en el proceso penal, instando de la autoridad judicial la adopción de las medidas cautelares que procedan y la práctica de las diligencias encaminadas al esclarecimiento de los hechos.
        - Tomar parte, en defensa de la legalidad y del interés público o social, en los procesos relativos al estado civil y en los demás que establezca la ley.
        - Intervenir en los procesos civiles que determine la ley cuando esté comprometido el interés social o cuando puedan afectar a personas menores, incapaces o desvalidas en tanto se provee de los mecanismos ordinarios de representación.

4.2. FUNCIÓN SUBJETIVA



EN su calidad de defensa de los derechos de los ciudadanos, le corresponde al MF:

- Ejercer en materia de responsabilidad penal de menores las funciones que le encomienda la legislación específica, debiendo orientar su actuación a la satisfacción del interés superior del menor.
- Intervenir en los procesos civiles que determine la ley cuando esté comprometido el interés social o cuando puedan afectar a personas menores, incapaces o desvalidas en tanto se provee de los mecanismos ordinarios de representación.
- Velar por la protección procesal de las víctimas, promoviendo los mecanismos previstos para que reciban la ayuda y asistencia efectivas.
- Prevenir la comisión de detenciones ilegales, pudiendo visitar todos los centros de detenidos así como promover el *habeas corpus*.

Para el logro de estos cometidos, el MF cuenta con las siguientes facultades:

- Recabar información de todos los procedimientos.
- Emitir órdenes e instrucciones a los miembros de la policía judicial.
- Practicar detenciones preventivas y efectuar las diligencias informativas, previas a las diligencias previas del juez de instrucción, tras la recepción de una denuncia, las cuales han de ser respetuosas con el principio de contradicción y el derecho de defensa, sin que puedan durar más de seis meses o de doce meses en los supuestos de delitos contra la criminalidad organizada, hasta que finalicen mediante archivo o presentación de la denuncia o querella ante el juez de instrucción.



LECCIÓN 14

EL PERSONAL COLABORADOR DE LA JUSTICIA

1. LOS CUERPOS DE FUNCIONARIOS AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El Título I del Libro VI, según la reforma de la LOPJ 19/2003, regula las disposiciones comunes de los funcionarios al servicio de la Administración de Justicia.

Todos estos funcionarios se integran en Cuerpos Nacionales (art. 470.2 LOPJ) y forman parte de la administración de la Administración de Justicia, siendo competencia del Ministerio de Justicia, o de las CCAA con competencia sobre la materia de justicia, su reglamentación ejecutiva y disciplinaria. La duración de la jornada de trabajo corresponde al Ministerio de Justicia oídas las CCAA.

El CGPJ ostenta competencia para determinar los órganos y el horario de los servicios de guardia (art. 501 LOPJ).

Estos cuerpos se rigen por las disposiciones de la LOPJ (arts. 470 y ss.) y supletoriamente por la legislación, estatal y autonómica, sobre la función pública (art. 474 LOPJ).

Los Cuerpos Nacionales se dividen en generales y especiales:

- Son Generales:
  - Los Cuerpos de gestión procesal y administrativa.
  - Los cuerpos de tramitación procesal y administrativa.
  - Los cuerpos de auxilio judicial.
- Son especiales:
  - Los cuerpos de médicos forenses.
  - Los cuerpos de facultativos y técnicos especialistas del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.
  - Los cuerpos de ayudantes de laboratorio y de otro personal al servicio de la Administración de Justicia.

El ingreso de los funcionarios de carrera de tales cuerpos se realiza mediante oposición o concurso-oposición, convocados por el Ministerio de Justicia.

La promoción mediante concurso-oposición, sistema de provisión de un 50% de las plazas de cada Cuerpo superior.

La provisión de los puestos de trabajo se realiza mediante concurso, de traslado o específico, o libre designación, efectuados por el Ministerio de Justicia o las CCAA.

La responsabilidad disciplinaria corresponde indistintamente, según la competencia, al Ministerio o a las CCAA, si bien la sanción de separación de servicio permanece residenciada en el Ministerio de Justicia.

1.1. LOS CUERPOS DE GESTIÓN PROCESAL Y ADMINISTRATIVA



Dicho cuerpo está integrado por Oficiales de la Administración de Justicia. Para el ingreso se requiere ser diplomado universitario, ingeniero técnico, arquitecto técnico o equivalente (art. 475 LOPJ).

Colaboran, bajo la supervisión del secretario, en la actividad procesal de nivel superior, mediante la tramitación de procedimientos que exijan interpretaciones normativas; firman las comparecencias; documentan los embargos y lanzamientos; pueden redactar notas que no sean de prueba, sino de referencia; resumen y examen del trámite; realizan tareas de registro; emiten copias simples de documentos; pueden asumir la Jefatura de las Unidades de Apoyo o de los Servicios Comunes; efectuar tareas de gestión administrativa, de personal y de material; y desempeñar puestos en las unidades administrativas, así como ejercer la Secretaría de los juzgados de paz. Excepcionalmente, pueden intervenir como fedatarios, en una diligencia de registro y levantar la correspondiente acta.

1.2. EL CUERPO DE TRAMITACIÓN PROCESAL Y ADMINISTRATIVA

Cuerpo integrado por Auxiliares de la Administración de Justicia. Para el ingreso es requisito poseer el título de Bachiller o equivalente (art. 475.a LOPJ).

Son funcionarios de apoyo a la gestión procesal, que, bajo la dependencia de los funcionarios del Cuerpo de Gestión y, en último término, del secretario, realizan tareas ejecutivas. Pudiendo desempeñar su función, tanto en las oficinas judiciales, como en las unidades administrativas (art. 477 LOPJ).

1.3. EL CUERPO DE AUXILIO JUDICIAL

Cuerpo integrado por los Agentes judiciales. Par el ingreso se exige el título de graduado en ESO o equivalente (art. 475.a LOPJ).

Son funcionarios que, cuando actúan como policía judicial tienen el carácter de Autoridad, y tienen como cometido practicar todos los actos de comunicación (notificaciones, citaciones y emplazamientos); la ejecución de los embargos y lanzamientos; mantener el orden en las vistas; realizar funciones de archivo; y velar por el correcto funcionamiento de los medios técnicos del Tribunal. Pudiendo desempeñar también su actividad, tanto en la oficina judicial, como en las unidades administrativas.

2. LA POLICÍA JUDICIAL

Art. 126 CE: *"La policía judicial depende de los Jueces, de los Tribunales y del Ministerio Fiscal en sus funciones de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente, en los términos que la Ley establezca".*

El art. 547 LOPJ, desarrolla este precepto constitucional: *"La función de la Policía Judicial comprende el auxilio a los juzgados y tribunales y al Ministerio Fiscal en la averiguación de los delitos y en el descubrimiento y aseguramiento de los delincuentes. Esta función competerá, cuando fueren requeridos para prestarla, a todos los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, tanto si dependen del Gobierno central como de las comunidades autónomas o de los entes locales, dentro del ámbito de sus respectivas competencias".*

La Policía Judicial, genérica, está integrada por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (Policía Nacional y Guardia Civil), las de las CCAA, y la Policía Local de los ayuntamientos. También, adscritas a los juzgados, tribunales y MF, se encuentran determinadas unidades orgánicas de la policía judicial, que procedentes de las referidas FCSE, actúan bajo la directa inmediación de los Fiscales, en las diligencias



informativas previas a las judiciales, de los Jueces de Instrucción en los sumarios y en la fase del juicio oral de los jueces de lo penal y de las AN y AP (art. 548 LOPJ).

La dependencia de la policía judicial de los órganos jurisdiccionales es sólo funcional, y no orgánica. Son funciones de la policía judicial las determinadas en el art. 549 LOPJ:

- La averiguación acerca de los responsables y circunstancias de los hechos delictivos y la detención de los primeros, dando cuenta seguidamente a la autoridad judicial y fiscal, conforme a lo dispuesto en las Leyes.
- El auxilio a la autoridad judicial y fiscal en cuantas actuaciones deba realizar fuera de su sede y requieran la presencia policial.
- La realización material de las actuaciones que exijan el ejercicio de la coerción y ordenare la autoridad judicial o fiscal.
- La garantía del cumplimiento de las órdenes y resoluciones de la autoridad judicial o fiscal.
- Cualesquiera otras de la misma naturaleza en que sea necesaria su cooperación o auxilio y lo ordenare la Autoridad Judicial o Fiscal.

3. LOS MÉDICOS FORENSES

Son funcionarios de carrera que integran un Cuerpo Nacional de Titulados superiores al servicio de la Administración de Justicia (art. 479 LOPJ). Para el ingreso se requiere ser licenciado en Medicina.

Los médicos forenses asisten a los juzgados y tribunales, fiscalías y oficinas del Registro Civil, prestando sus conocimientos en la patología forense y prácticas tanatológicas y asistiendo a los lesionados, detenidos sospechosos de haber sido sometidos a tortura o enfermos relacionados con la justicia. Para ello, emiten informes o dictámenes sobre el estado de salud de los lesionados y la valoración de los daños corporales, así como las funciones de investigación relacionadas con la Medicina legal.

Están destinados en los Institutos de Medicina Legal o en el Nacional de Toxicología, y pueden ser adscritos también a determinados órganos jurisdiccionales, a la Fiscalía o al Registro Civil (art. 479 LOPJ).

4. OTROS CUERPOS E INSTITUCIONES PERICIALES

4.1. LOS FACULTATIVOS DEL INSTITUTO NACIONAL DE TOXICOLOGÍA Y CIENCIAS FORENSES

Son funcionarios de carrera que integran un Cuerpo Nacional de Titulados superiores al servicio de la Administración de Justicia, cuyo requisito para el ingreso en los mismos es ser licenciado en Ciencias Experimentales de la Salud. Prestan su asistencia a las Autoridades judiciales, gubernativas, al MF, y a los médicos forenses en el curso del proceso penal.

Están destinados en los Institutos de Toxicología y de Medicina Legal, en donde realizan sus análisis sobre sustancias intervenidas y emiten los informes periciales que los órganos jurisdiccionales les soliciten.

4.2. LOS TÉCNICOS ESPECIALISTAS DEL INSTITUTO NACIONAL DE TOXICOLOGÍA Y CIENCIAS FORENSES



Para su ingreso deben poseer el título de Técnico Superior en Formación Profesional o equivalente, integrando un Cuerpo Nacional. Prestan su función de auxilio técnico especializado en el Laboratorio del Instituto Nacional de Toxicología.

4.3. LOS AYUDANTES DE LABORATORIO DEL INSTITUTO NACIONAL DE TOXICOLOGÍA Y CIENCIAS FORENSES

Deben poseer el título de Técnico en Formación Profesional o equivalente, formando un Cuerpo Nacional que presta funciones de apoyo en el referido Instituto de Toxicología.



LECCIÓN 15

LOS ABOGADOS Y PROCURADORES

1. LA POSTULACIÓN Y LOS DERECHOS A LA TUTELA Y DE DEFENSA

Art. 24 CE: *"1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.*

2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia. La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos".

La **capacidad de postulación** consiste en la aptitud requerida por la ley para realizar válidamente dentro del proceso los actos procesales de las partes. Nuestras leyes procesales imponen que para acceder a la jurisdicción, bien sea como demandante o demandado, bien como acusador o acusado, y como regla general, la necesidad de comparecer en el proceso mediante procurador y asistido de abogado. Profesionales estos, que tienen conferida constitucionalmente la defensa de todos los derechos subjetivos, públicos y privados e intereses legítimos de los ciudadanos.

La capacidad de postulación impone las siguientes cargas procesales:

- Al acusador, la contratación previa de los servicios de abogado y procurador. De dicha regla general se exceptúan los supuestos en que el litigante, por carecer de recursos para satisfacer los honorarios y derechos de tales profesionales, ha de requerir la asistencia de un abogado o procurador del turno de oficio.
- Al imputado en un proceso penal, la designación de un abogado de su confianza. Si bien, no hace uso de este derecho, el Juez le proveerá también de un abogado del turno de oficio.
- La denuncia del incumplimiento por alguna de las partes de su capacidad de postulación es una carga procesal que también incumbe a la contraparte, quien la ha de hacer valer por la vía de las excepciones en el escrito de contestación a la demanda.
- El Juez debe vigilar de oficio el cumplimiento de la capacidad de postulación, permitiendo la subsanación dentro del proceso.

La capacidad de postulación es dual en nuestro sistema jurídico: el ciudadano ha de comparecer en el proceso representado por procurador y defendido por un abogado.

2. REQUISITOS PARA ACCEDER A LAS PROFESIONES DE PROCURADOR Y ABOGADO

Los procuradores son aquéllos que incorporados a un Colegio representan a los poderdantes ante los juzgados y tribunales. Para ser procurador se requiere ser español o ciudadano de la Unión Europea, mayor de edad, no incapacitado o inhabilitado, ser titulado en Derecho, y obtener el título de procurador que expide el Ministerio de Justicia.



Para ser abogado se requiere ser español o ciudadano de la Unión Europea, mayor de edad, no incapacitado ni inhabilitado, ser titulado en Derecho, y estar dado de alta en un Colegio de Abogados.

Además, deben de obtener una titulación complementaria: el título profesional de abogado, y el título profesional de procurador de los tribunales, respectivamente, que será requisito imprescindible para la colegiación en los correspondientes colegios profesionales. En virtud de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de abogado y procurador de los tribunales.

Para obtener los títulos anteriores, deberán superar un proceso de formación especializada de carácter fundamentalmente práctico, en el cual, al menos la mitad debe realizarse mediante prácticas externas en el ámbito de la abogacía o de la procura. Los cursos de formación deberán ser acreditados conjuntamente por el Ministerio de Justicia y el Ministerio de Educación, y podrán ser impartidos por las Escuela de Práctica Jurídica homologados por el Consejo General de la Abogacía o de la Procura.

Al finalizar el periodo de formación se realizarán las pruebas de aptitud profesional ante una Comisión de Evaluación, única para los cursos realizados en una misma CCAA. Estarán compuestas por: representantes del Ministerio de Justicia, Educación y Ciencia, CCAA, universidad, abogados y procuradores. Dicha prueba tendrá el mismo contenido en todo el territorio nacional y su convocatoria será, como mínimo, anual, sin un número de plazas de acceso limitadas.

3. LA REPRESENTACIÓN PROCESAL: EL PROCURADOR

El procurador es el representante procesal de la parte material que actúa en el proceso como consecuencia de la suscripción con su cliente de un mandato procuratorio o poder para pleitos, que ha de ser intervenido por un notario o expedido por el secretario judicial, en cuyo caso a la designación del procurador se le denomina *apud acta*. (Art. 543.1 LOPJ).

Los procuradores delimitan su actuación a la demarcación territorial de su Colegio y han de actuar con profesionalidad, honradez, lealtad, diligencia y firmeza en la defensa de los intereses de sus representados.

Para que su intervención en el proceso sea válida, el procurador precisa que la parte o el Estado le otorgue un poder de representación procesal, el cual puede ser general, especial y especialísimo:

- General. Cuando el ciudadano otorga el poder para intervenir en toda clase de procesos (civiles, penales, administrativos y laborales).
- Especial. Cuando se le otorga para un determinado orden jurisdiccional.
- Especialísimo. Cuando se habilita expresamente al procurador tan sólo para ejercitar el derecho de acción en relación con un asunto o acto procesal determinado.

Es regla general que el poder general sea suficiente para intervenir en todo tipo de procesos. No obstante, la Ley exige poder especialísimo o ratificación del poder general *apud acta*, para los actos que, como es el caso de la renuncia, desistimiento, transacción o allanamiento, entrañan una disposición del proceso, o para la interposición de una querella.

3.1. DERECHOS Y DEBERES DE LOS PROCURADORES



La relación de servicios se basa en el mandato voluntario, que se rige por los arts. 23-25 LEC y supletoriamente, art. 27 LEC, por las del Código Civil relativas al contrato de mandato (arts. 1709-1739).

El poder de representación procesal precisa ser aceptado por el procurador (art. 26 LEC), en cuyo caso se perfecciona el contrato y surgen los derechos y obligaciones entre mandate y mandatario (arts. 26 y 29 LEC): percepción de la provisión de fondos y pago de sus derechos arancelarios, pudiendo acudir, en caso de impago, al proceso de ejecución de jura de cuentas (art. 34 LEC), obligación de secreto, formalización de los emplazamientos, información a la parte y al abogado de todas las vicisitudes procesales, comunicación diligente de todos los actos entre el abogado y el tribunal, recepción de notificaciones, etc.

Cesa también por revocación del mandate y por renuncia del mandatario, fallecimiento de alguna de las partes y por finalización de la representación procesal (art. 30 LEC).

4. LA DEFENSA TÉCNICA: EL ABOGADO

El procurador no puede por sí solo realizar válidamente actos procesales. Necesita además la intervención personal en las vistas o la firma en los escritos del abogado, quien ostenta la defensa técnica y la dirección procesal. Exigencia consagrada en el art. 31.1 LEC: *"Los litigantes serán dirigidos por abogados habilitados para ejercer su profesión en el tribunal que conozca del asunto. No podrá proveerse a ninguna solicitud que no lleve la firma de abogado".*

4.1. CONCEPTO Y REQUISITOS

Son abogados quienes, incorporados a un Colegio español de Abogados en calidad de ejercientes y cumplidos los requisitos necesarios para ello, se dedican de forma profesional al asesoramiento, concordia y defensa de los intereses jurídicos ajenos, públicos o privados. Por lo tanto, es abogado, el Licenciado en Derecho que ejerza profesionalmente la dirección y defensa de las artes en toda clase de procesos, o el asesoramiento y consejo jurídico (art. 542.1 LOPJ).

Para colegiarse en un Colegio Profesional de la Abogacía, es requisito ser licenciado en Derecho y la superación de los cursos de formación, prácticas externas y pruebas de aptitud profesional.

El abogado puede desempeñar hoy su profesión en todo el territorio nacional y en el de los Estados miembros de la Unión Europea. No pueden incurrir en las prohibiciones e incompatibilidades establecidas en los arts. 21 y ss. EGAE, tendentes a garantizar la independencia y dignidad de la Abogacía:

- Es incompatible con la función de procurador y con cargos, empleos o funciones públicas, cuya normativa específica así lo establezca.
- Es incompatible con la actividad de auditoría de cuentas.

Los abogados están sometidos a un estatuto especial de publicidad (Código Deontológico de la Abogacía Española), aprobado por el Pleno del Consejo General de la Abogacía de España, por el que: no pueden efectuar competencia desleal; y han de aceptar libremente la defensa, sin que los demás compañeros puedan asumir la defensa de un cliente de la cartera de otro abogado sin la venia expresa del abogado originario.



Los abogados pueden ejercer, tanto individualmente (autónomos, contratados laborales, o pasantes), como en despachos colectivos, sociedades de carácter personal, y agrupaciones de abogados que pueden asumir cualquier forma de sociedad mercantil.

El RD 1331/2006, de 17 de noviembre, regula la relación laboral de carácter especial de los abogados que prestan servicios retribuidos, pro cuanta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección del titular de un despacho de abogados, individual o colectivo.

4.2. DERECHOS Y DEBERES DE LOS ABOGADOS

Son obligaciones profesionales del abogado:

- Colaborar con la recta Administración de la Justicia.
- Actuar con probidad, veracidad, y lealtad procesal.
- El secreto profesional.
- El celo y diligencia en la defensa que le sea encomendada.
- Satisfacer las cuotas colegiales.
- Asesorar y defender de oficio a quienes carezcan de recursos para litigar.
- Asegurar la responsabilidad civil que pudiera contraer con ocasión de su profesión.
- El incumplimiento de sus obligaciones profesionales están sometidos a la responsabilidad disciplinaria de su Colegio.

Al abogado le asisten los derechos de:

- Ejercer la defensa con libertad e independencia y con pleno respeto a su función, lo que implica un amplio ejercicio de la libertad de expresión.
- Ejercitar sus derechos sociales en el Colegio.
- Vestir toga en estrados.
- Sentarse al mismo nivel que el tribunal, sin dar la espalda al público y en condiciones de igualdad con el MF y el abogado del Estado.
- Al pago de sus honorarios profesionales.

4.3. LA RELACIÓN JURÍDICA ABOGADO-CLIENTE

No existe norma que califique la relación jurídica entre abogado y cliente, por lo que la doctrina mantiene diversas tesis al respecto:

- Tesis del arrendamiento de obra.
- Tesis del arrendamiento de servicios (tesis dominante).

El contrato de patrocinio es un arrendamiento de servicios por el cual, el abogado de confianza se compromete a prestar diligentemente y con eficacia sus servicios profesionales para la defensa ante los tribunales de determinados derechos subjetivos de su cliente por un precio cierto en forma de honorarios libre y previamente pactados o los que determinen las normas orientadoras de los colegios de abogados. Al tratarse de un contrato de arrendamiento de servicios, y no de obra, la relación del abogado con su cliente no es de resultado, que siempre es incierto, sino de medios, comprometiéndose el abogado a defender a su cliente con la mayor diligencia, estudio, trabajo, y eficacia.



Sin embargo, en determinadas ocasiones, la relación jurídica puede ser reconducida al contrato de obra. Así, cuando el abogado es contratado para la realización de un determinado trabajo precontencioso, como una gestión amistosa, la redacción de un contrato o documento o la realización de un dictamen.

También, en los casos de asistencia gratuita, casos forzosos, nos encontramos ante un mandato legal fundamentado en la obligación de estos profesionales, plasmada en sus respectivos Estatutos, que consiste en asumir la defensa de oficio como consecuencia de la relación jurídico pública que les liga con el Estado y que les obliga a cumplir con el mandato constitucional, según el cual a ningún ciudadano se le puede ocasionar indefensión material.

En la actualidad, los servicios de asistencia jurídica gratuita son (deficientemente) retribuidos por el Estado. Pero si el beneficiario viniere a mejor fortuna o en los supuestos de intervención de oficio de estos profesionales en el ámbito del proceso penal y en relación con personas que gozan de recursos para litigar, deben estos particulares satisfacer los derechos del procurador y honorarios del abogado. Lo mismo ha de ocurrir cuando el beneficiario de la asistencia gratuita rechace, ello no obstante, la designación de su abogado de oficio y nombre a un abogado de confianza.

5. EXENCIONES A LA NECESIDAD DE POSTULACIÓN

Existen supuestos en los que, por no ocasionar indefensión, la intervención de abogado o procurador, o amos, no resulta preceptiva. En tales casos, si hubiera una condena en costas, no se incluirá, salvo temeridad, en la tasación los honorarios y derechos del abogado y del procurador, cuya intervención no es preceptiva.

5.1. EN EL PROCESO CIVIL

No es preceptiva la intervención de procurador:

- En los juicios verbales cuya cuantía no exceda de 2000 euros y para la petición inicial de los procedimientos monitorios, conforme a lo previsto en esta Ley.
- En los juicios universales, cuando se limite la comparecencia a la presentación de títulos de crédito o derechos, o para concurrir a Juntas.
- En los incidentes relativos a impugnación de resoluciones en materia de asistencia jurídica gratuita y cuando se soliciten medidas urgentes con anterioridad al juicio.

No es preceptiva la intervención de abogado:

- En los juicios verbales cuya cuantía no exceda de 2000 euros y la petición inicial de los procedimientos monitorios, conforme a lo previsto en esta Ley.
- Los escritos que tengan por objeto personarse en juicio, solicitar medidas urgentes con anterioridad al juicio o pedir la suspensión urgente de vistas o actuaciones. Cuando la suspensión de vistas o actuaciones que se pretenda se funde en causas que se refieran especialmente al abogado también deberá éste firmar el escrito, si fuera posible.

5.2. EN EL PROCESO PENAL



Como consecuencia de la vigencia del derecho del imputado a defenderse por sí mismo o a contar con un abogado e su elección (art. 6 CEDH) ha de reconocerse la validez, tanto de la defensa privada del imputado, como de la pública de su abogado defensor. La LECrim otorga validez a determinados actos procesales que puede el imputado realizar sin la asistencia de su abogado o procurador:

- El derecho de habeas corpus.
- El auto del juez elevando la detención a prisión provisional.
- La recusación de los peritos.
- El juicio de faltas, en donde no es preceptiva, ni la intervención del abogado ni la del procurador.

En el procedimiento penal abreviado, el abogado puede asumir también simultáneamente la representación procesal.

Salvo estas excepciones, la intervención del abogado y del procurador es siempre necesaria en todas las instancias del proceso penal.

4.3. EN EL PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Es preceptiva la intervención de abogado y procurador ante todos los órganos colegiados con las siguientes especialidades:

- En el proceso abreviado y, en general, ante todas las actuaciones que transcurran ante los juzgados de lo contencioso-administrativo, puede el abogado asumir también la representación procesal.
- En los asuntos de personal o que promuevan los funcionarios y demás empleados sobre su relación funcionarial pueden comparecer personalmente sin la asistencia del abogado y del procurador.

4.4. EN EL PROCESO DE TRABAJO

En la primera instancia no es preceptiva la intervención del abogado, ni del procurador, pero pueden las partes otorgar la representación procesal, a un procurador, a un abogado, a un graduado social o a cualquier persona que esté en el pleno goce de sus derechos civiles. No obstante, si una de las partes compareciera mediante abogado, habrá de comunicárselo al juez de lo social para que se le traslade a la contraparte el ejercicio de aquél derecho en punto a poder comparecer también asistida de letrado; en actuaciones distintas a la del juicio, está obligado el juez a garantizar la igualdad de armas.

En las demás instancias, es preceptiva la intervención del abogado.

6. LOS COLEGIOS DE ABOGADOS Y DE PROCURADORES

La condición de procurador o de abogado se adquiere a partir del alta como ejerciente en un Colegio profesional de procuradores o abogados. Esta incorporación obligatoria, no contradice el derecho de asociación en su vertiente negativa, por lo que dicha colegiación está refrendada por el TC: STC 56/1990.

Los Colegios de Abogados y Procuradores son Corporaciones de Derecho público de ámbito territorial que se constituyen para la defensa de sus asociados, su representación, labor de formación de los colegiados y, sobre todo, para vigilar la deontología profesional, por lo que ostentan la potestad disciplinaria que ha de ser



ejercida con absoluto respeto a las normas y garantías constitucionales del procedimiento sancionador (art. 546 LOPJ).

Los Colegios, como Corporaciones de Derecho público, dictan actos administrativos, sometidos a la Ley de Procedimiento Administrativo Común, por lo que pueden ser recurridos internamente ante los respectivos Consejos Generales de la Procura o de la Abogacía, o externamente ante los juzgados y tribunales de lo contencioso-administrativo.

7. REPRESENTACIÓN Y DEFENSA DEL ESTADO Y DEMÁS ENTES PÚBLICOS

El Abogado del Estado es todo profesional del Derecho que defiende al Estado. Cabe diferenciar entre los abogados del Estado, los de las CCAA, y los de la Administración local.

7.1. LOS ABOGADOS DEL ESTADO

Es un Cuerpo de Abogados que se rige por el art. 551 LOPJ, la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, y por el RD 997/2003, de 25 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado.

Con las únicas excepciones del Ministerio de Defensa y de la Administración de la Seguridad Social, que tienen su propio Cuerpo especial de Letrados, los abogados del Estado son los encargados del asesoramiento, representación y defensa en todo tipo de procesos, de todos los órganos constitucionales que no tengan un régimen especial, de la Administración del Estado e Institucional, comprendidos los organismos autónomos e incluso las sociedades mercantiles estatales y fundaciones con participación estatal. Asimismo pueden prestar su colaboración a las CCAA y a los entes de la Administración local que requieran de sus servicios.

Dependen de la Dirección del Servicio Jurídico del Estado, que con categoría de Subsecretaría, está adscrita al Ministerio de Justicia, y pueden prestar su función en dicha Dirección, en los distintos Ministerios y en la Administración periférica.

Ingresan mediante oposición libre que transcurre ante un tribunal designado por el Ministerio de Justicia. En el ejercicio de su función están sometidos al principio de dependencia jerárquica, sin que puedan, sin habilitación expresa del Director del servicio Jurídico, ejercer una acción, ni desistir o transigir sobre las acciones entabladas sin la referida licencia.

7.2. LOS LETRADOS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y DE LAS CORPORACIONES LOCALES

Se rigen por el art. 551.2 LOPJ y su normativa específica: el Reglamento de Organización y Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, así como la diversa legislación autonómica.

De conformidad con los preceptos anteriores, la defensa y representación en juicio de las Administraciones de las CCAA y de las Corporaciones locales corresponde a los letrados que sirvan en los servicios jurídicos de dichas entidades, a los abogados colegiados, cuyos servicios contraten expresamente para determinados asuntos o a la Abogacía del Estado, si requirieran de sus servicios.



BLOQUE III

EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Lección 16. El Derecho a la tutela judicial efectiva. Epígrafes:

- 1. La acción. Acción y Jurisdicción.
- 2. Contenido esencial del derecho de acción.
    - 2.1. Derecho de acceso a la justicia:
        - Titularidad.
        - El derecho de acción y las partes.
        - Obstáculos jurídicos y económicos.
        - Derecho de acceso a todas instancias.
    - 2.2. Derecho a un proceso con todas las garantías.
    - 2.3. Derecho a la obtención a una sentencia de fondo, motivada, fundada y congruente.
    - 2.4. El Derecho a la ejecución de las sentencias.

Lección 17. La asistencia jurídica gratuita. Epígrafes:

- 1. La asistencia jurídica gratuita.
- 2. Sujetos del derecho a la asistencia jurídica gratuita:
    - 2.1. Personas físicas.
    - 2.2. Personas jurídicas.
- 3. Requisitos para el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita.
- 4. Contenido de la asistencia jurídica gratuita.
- 5. Procedimiento para el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita.



LECCIÓN 16

EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

1. LA ACCIÓN. ACCIÓN Y JURISDICCIÓN

La CE encomienda en su art. 117.3 la potestad jurisdiccional al Poder Judicial, la cual, en la inmensa mayoría de los conflictos, no se activa de oficio, sino que necesita que alguien provoque su actuación a través del ejercicio de un derecho: el derecho de acción, consagrado en la CE como el derecho a la tutela judicial efectiva.

Los ciudadanos tienen el libre acceso a los tribunales para la interposición de una pretensión u oponerse a ella en punto a obtener de los juzgados y tribunales la satisfacción de sus respectivas pretensiones o resistencias, haciendo desaparecer definitivamente el conflicto.

En el proceso civil, y por vigencia del principio dispositivo, para poner en marcha la actividad jurisdiccional del Estado hace falta una petición o impulso: el ejercicio del derecho de acción.

2. CONTENIDO ESENCIAL DEL DERECHO DE ACCIÓN

El Derecho de acción es un derecho fundamental que asiste a todo sujeto de Derecho, a acceder libremente al Poder Judicial, a través de un proceso con todas las garantías y, en su caso, a todas sus instancias, deducir en él una pretensión u oponerse a ella y obtener de los juzgados y tribunales una resolución definitiva, motivada y razonada, fundada en Derecho, congruente y, a ser posible, de fondo, que ponga irrevocablemente término al conflicto, así como a obtener la ejecución de lo resuelto.

Sus principales notas esenciales son:

- Derecho de acceso a la justicia.
- Derecho a un proceso con todas las garantías.
- Derecho a la obtención de una sentencia de fondo, motivada, fundada y congruente.
- Derecho a la ejecución de las sentencias.

2.1. DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA

2.1.1. Titularidad

Corresponde a todos, tanto personas físicas como jurídicas, tengan o no plena capacidad jurídica, la titularidad del derecho a la tutela; ya sean nacionales, residentes de la Unión Europea o extranjeros, legalizados o no en España. Por lo tanto, la tutela judicial se consagra como un derecho humano proclamado por el art. 6 CEDH. No obstante, el ordenamiento puede establecer válidamente determinadas restricciones a los incapaces.

2.1.2. El derecho de acción y las partes



El derecho de acción asiste a quien desee acceder al proceso para interponer una pretensión: al actor en el proceso civil, y al querellante o acusador en el proceso penal. Así como a quien tenga que comparecer en el proceso como parte demandada o imputada, respectivamente. Pasándose a denominar, en este último caso, como el derecho de defensa, adornado con todo un conjunto de derechos instrumentales cuya finalidad consiste precisamente en hacer valer con eficacia su ese derecho.

2.1.3. Obstáculos jurídicos y económicos

En principio, los obstáculos jurídicos o económicos que puedan impedir o dificultar el libre acceso a la tutela judicial efectiva, son inconstitucionales.

- De las partes activas.
    - Lo primero que puede ocurrir es cuando se condiciona el ejercicio del derecho a la tutela de una persona jurídica al hecho de su inscripción en un determinado Registro, precepto declarado inconstitucional. En la actualidad está redactado por el art. 38.1 Ley 29/2003.
    - Lo segundo es lo que ocurría con la fianza del acusador popular o de los extranjeros contemplada en los arts. 270 y 280 LECrim, que motivó muchos recursos de amparo, en los que el TC pudo afirmar que tales fianzas había de ser proporcionadas al patrimonio de quien ejercita el derecho a la tutela y no obstáculos insalvables que ahuyentaran a los acusadores populares o impidieran el derecho de defensa de los extranjeros, doctrina hoy sancionada por el art. 20.3 LOPJ.
- De las partes pasivas.
    - Lo primero que han de conocer es la propia instauración de un proceso en su contra. Por ello, nuestro ordenamiento procesal es celoso a la hora de notificar el emplazamiento del demandado en su propio domicilio e incluso el Secretario judicial ha de indagar cuál sea éste. Si el Tribunal no adoptara estas cautelas, no hubiera negligencia por el demandado para eludir la comparecencia y no pudiera éste purgar su rebeldía o provocar la nulidad de la sentencia por indefensión, infringiría el derecho a la tutela.
    - Asimismo, resulta contrario al derecho a la tutela establecer una fianza desproporcionada al demandado declarado pobre para que pueda oponerse en el procedimiento para la protección registral de los derechos reales inscritos del art. 41 LH.
    - En el proceso penal, en el que el ciudadano sometido a instrucción, habrá de poder tomar conocimiento de la previa existencia del proceso, por lo que se hace obligado la comunicación procesal de los actos que tengan por objeto su comparecencia. Además, se le ha de poner en su conocimiento la imputación contra él existente en una lengua que comprenda o a ser asistido en sus declaraciones por un intérprete, cuyos gastos habrán de ser satisfechos por el Estado, tanto, si fuere extranjero como si, siendo español, desconociera absolutamente el castellano.

2.1.4. Derecho de acceso a todas las instancias

Es necesario distinguir entre el acceso a la primera instancia, de las demás.

- En la primera instancia rige este derecho fundamental con toda su amplitud.
- El derecho de acceso a los recursos, lo ha de ser con arreglo al sistema de recursos preestablecido y bajo el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos que condicionan su admisibilidad.



La libertad del legislador a la hora de establecer el régimen de recursos tiene un límite en el proceso penal que viene impuesto por el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966 y art. 2.1 del Protocolo nº 7 del CEDH, según los cuales toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior. Se establece, por tanto, la obligación para los Estados parte de establecer un recurso en vía penal, utilizable por todas aquellas personas que en el proceso hayan resultado condenadas, obligación que permanece incumplida por parte del Estado español.

2.2. DERECHO A UN PROCESO CON TODAS LAS GARANTÍAS

El acceso a un proceso con todas las garantías implica:

- Que dicho acceso lo sea al juez legal imparcial o predeterminado por la Ley.
- Que ese instrumento que tiene el juez para satisfacer las pretensiones y resistencias (el proceso), sea respetuoso con los principios de contradicción, igualdad de armas, dispositivo en el proceso civil y acusatorio en el penal, y principios procesales.

2.3. DERECHO A LA OBTENCIÓN DE UNA SENTENCIA DE FONDO, MOTIVADA, FUNDADA, Y CONGRUENTE

Una vez las partes han deducido sus pretensiones y defensas, han formulado, con contradicción e igualdad de armas, sus actos de alegación y prueba, el derecho a la tutela judicial exige que obtengan una sentencia de fondo, la cual ha de resultar motivada en la prueba, fundada en Derecho y ha de ser racional y congruente.

2.3.1. El derecho a la obtención de una sentencia de fondo

El art. 24.1 CE impone una exigencia constitucional a los juzgados y tribunales que, siempre que sea posible, han de otorgar una respuesta jurídico material al conflicto que se les traslada, sin que puedan acudir a las "sentencias absolutorias en la instancia" (que, por dejar imprejuzgado el asunto obligan al demandante a volver a ejercitar su derecho de acción), salvo que exista un impedimento legal y razonable que impida ese pronunciamiento de fondo. Es decir, la CE exige que los jueces impartan una justicia material.

No obstante, el demandante ha de ser escrupuloso con el cumplimiento de los presupuestos procesales que impiden un pronunciamiento sobre el fondo. Si tal incumplimiento obedece a la actitud negligente de la parte, la resolución definitiva será absolutoria o inadmisoria, pero fundada y proporcionada, en cuyo caso no se habrá infringido el derecho a la tutela.

Pero, si los órganos judiciales, mediante la imposición de formalismos enervantes o de requisitos absurdos o desproporcionados, rehúyen de su obligación de solucionar definitivamente el conflicto mediante la aplicación del Derecho material, se hará vulnerado el derecho a la tutela. Señala el TC que las decisiones de inadmisión de los recursos que efectúen los órganos judiciales, sólo pueden ser objeto de revisión por parte del TC, si la apreciación de la causa se ha llevado de forma arbitraria, inmotivada o como consecuencia de una interpretación rigorista y excesivamente formal que quiebre la proporción entre la finalidad del requisito incumplido y las consecuencias para el derecho fundamental.

Por esta razón, nuestro ordenamiento procesal intenta prevenir o evitar estas resoluciones formales mediante el examen por el secretario y por juez, y al inicio del proceso, del cumplimiento de los



presupuestos procesales, debiendo otorgar a la parte interesada la facultad de subsanar sus posibles incumplimientos, los cuales, de estimarse a su término, provocarían una sentencia absolutoria en la instancia, con lo que el demandante habría de volver, previa la subsanación del defecto, a iniciar todo el proceso.

2.3.2. El derecho a la obtención de una resolución motivada, razonada y fundada en Derecho

Por el mandato constitucional del art. 120.3 CE, conforme al cual las sentencias serán siempre motivadas, el TC considera que tal motivación se incluye en el derecho a la tutela judicial efectiva.

La sentencia ha de dar respuesta al objeto procesal trazado por las partes:

- Ha de ser motivada en los hechos, lo que implica la determinación de los hechos probados y la expresión del razonamiento por el cual el tribunal obtiene su conclusión, exigencia que ha de ser superior en el proceso penal cuando se trate de la valoración de la prueba indiciaria.
- Ha de ser motivada en los Fundamentos de Derecho, en el que se ha de invocar el Derecho aplicable e interpretado adecuadamente. La motivación debe contener una fundamentación en Derecho, esto es, que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso, pues tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable, no podía considerarse fundad en Derecho.

Cuando la sentencia sea inmotivada, incurra en un error patente o contenga una fundamentación irrazonada o irrazonable puede vulnerar el derecho a la tutela y abrir las puertas al recurso de amparo.

2.3.3. El derecho a la obtención de una sentencia congruente

Las sentencias han de ser congruentes con las pretensiones y resistencias de las partes.

Art. 218.1 LEC: *"las sentencias deben ser… congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes… harán las declaraciones que aquéllas exijan, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos que hayan sido objeto de debate".*

De todas las modalidades de incongruencia, el derecho a la tutela judicial tan solo ampara las modalidades de incongruencia omisiva, también llamada *ex silentio*, que se producirá cuando el órgano judicial deje sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes; así como la mixta o por error, en que el tribunal razona sobre otra pretensión ajena al objeto del proceso.

2.4. EL DERECHO A LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS

La tutela ha de ser efectiva, por lo que se vulnera dicho derecho fundamental si no se lleva a la práctica el fallo o la parte dispositiva de las sentencias, pues la satisfacción, que ha de otorgar el proceso, ha de ser plena y práctica, y no meramente platónica o irreal.

El art. 18.2 LOPJ: *"las sentencias se ejecutarán en sus propios términos",* y por la misma, la inejecución de una sentencia posibilita también el recurso de amparo, pues como señala el TC, la tutela judicial efectiva ha de impedir que las sentencias y los derechos en ellas reconocidos se conviertan en meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad alguna. De ella deriva la exigencia constitucional de que el



órgano judicial adopte las medidas que sean precisas para reaccionar frente a comportamientos impeditivos, dilatorios, o fraudulentos en orden al cumplimiento de lo judicialmente decidido.



LECCIÓN 17

LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

1. LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

Art. 119 CE: *"La justicia será gratuita cuando así lo disponga la ley y, en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar".* Consagra un derecho constitucional de configuración legal y de carácter instrumental respeto del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE, pues su finalidad radica en permitir el acceso a la justicia, para interponer pretensiones u oponerse a ellas, a quienes carezcan de recursos para ello.

- Ley 1/1996, de 19 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita (LAJG).
- RD 996/2003, de 25 de julio, su Reglamento.
- Ambas regulan un sistema de justicia gratuita que permita a los ciudadanos, que acrediten insuficiencia de recursos para litigar, proveerse de los profesionales necesarios para acceder a la tutela judicial efectiva en condiciones de igualdad y ver adecuadamente defendidos sus derechos e intereses legítimos.

2. SUJETOS DEL DERECHO A LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

2.1. PERSONAS FÍSICAS

La Ley 16/2005, de 18 de julio, da una nueva redacción al art. 2 LAJG para adaptar su anterior texto a la doctrina del TC, que reconoce el derecho a la asistencia gratuita a todos los extranjeros que se encuentren en España, independientemente que residan legalmente o no en el territorio nacional.

También se reconoce el derecho a la asistencia jurídica gratuita, en el orden jurisdiccional social, a los trabajadores y beneficiarios del sistema de Seguridad Social, tanto para la defensa en juicio, como para el ejercicio de acciones para la efectividad de los derechos laborales en los procedimientos concursales (art. 2 d) reformado por la DF 4ª de la Ley 22/2003, de 9 julio, Ley Concursal. Estos mismos sujetos podrán beneficiarse del derecho de asistencia jurídica gratuita en los litigios que sobre dicha materia se sustancien ante el orden contencioso-administrativo (Ley 16/2005).

En los litigios transfronterizos en materia civil y mercantil, tendrán derecho a la asistencia jurídica gratuita los nacionales de terceros países que residan legalmente en uno de los Estados miembros. A esos efectos, se considera litigio transfronterizo aquel en el que la parte que solicita la asistencia jurídica gratuita reside habitualmente o está domiciliada en un Estado miembro de la Unión Europea distinto de aquel otro donde se halle el juzgado o tribunal competente para su conocimiento o en el que deba ejecutarse la resolución.

2.2. PERSONAS JURÍDICAS



La LAJG extiende el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita, previa acreditación de insuficiencia de recursos para litigar, a determinadas personas jurídicas, y a algunas sin necesidad de tal acreditación.

Por norma general no tendrán derecho a la asistencia jurídica gratuita las personas jurídicas, salvo aquellas de interés general:

- Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.
- La Cruz Roja Española.
- Las Asociaciones de Consumidores y Usuarios.
- Las asociaciones que tengan como finalidad la protección de personas con discapacidad.
- Las personas jurídicas sin ánimo de lucro que persigan la protección del medio ambiente.

El TC mediante STC 117/1998 determinó que el contenido indisponible del art. 119 CE sólo es reconducible a la persona física, única de la que puede predicarse un nivel mínimo de subsistencia personal o familiar.

3. REQUISITOS PARA EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

Corresponde al legislador la concreción del estándar insuficiencia de recursos para litigar, el cual, ha de ser respetuoso con el contenido esencial del derecho a la tutela, en su vertiente de libre acceso al proceso, de tal suerte que no se produzcan situaciones materiales de indefensión (STC 16/1994). A este respecto, la LAJG determina un criterio objetivo, basado en la situación económica de los solicitantes, complementado por un mecanismo flexible de apreciación subjetiva.

Este criterio objetivo, se reconoce el derecho de asistencia jurídica gratuita a aquellas personas físicas cuyos recursos e ingresos económicos, computados anualmente por todos los conceptos y por unidad familiar, no superen el doble del salario mínimo interprofesional vigente en el momento de efectuar la solicitud (art. 3.1. LAJG). Entendiéndose por unidad familiar la integrada por los cónyuges no separados legalmente y, si los hubiere, los hijos menores con excepción de los que se hallaren emancipados, y la formada por el padre o la madre y los hijos que reúnan los requisitos a que se refiera la regla anterior.

Además, se prevé el reconocimiento excepcional del derecho a personas, cuya situación económica excede del módulo legal, pero que afrontan unas circunstancias de una u otra índole que deben ser ponderadas y que hacen conveniente ese reconocimiento. Y, en las mismas condiciones se podrá reconocer el derecho a la asistencia jurídica gratuita a las personas con discapacidad (Ley 16/2005). En estos supuestos excepcionales, la extensión del derecho puede llegar a ser total, incluyendo todas las prestaciones que lo integran.

No será necesario acreditar, con carácter previo, la insuficiencia de recursos para litigar, cuando la solicitud se realice por las víctimas de violencia de género o por víctimas de terrorismo, en cuyo caso la asistencia jurídica especializada se les prestará de inmediato. No obstante, si con posterioridad no se les reconoce el derecho, éstas deben abonar al abogado los honorarios devengados por su intervención (art. 2.g LAJG).

Para las personas jurídicas antes mencionadas, se entenderá que hay insuficiencia de recursos económicos para litigar cuando careciendo de patrimonio suficiente el resultado contable de la entidad en cómputo



anual fuese inferior a la cantidad equivalente al triple del indicador público de rente de efectos múltiples (art. 3.5. LAJG).

Para evitar un uso fraudulento de este derecho, sólo podrán gozar del mismo quienes litiguen o vayan a defender en juicio derechos o intereses propios. Requisito que no puede operar en relación con quien es imputado o acusado en un proceso penal, pues, dada la naturaleza del proceso penal, la legitimación se concede formalmente a priori, siendo la sentencia firme la que la confirma o niega materialmente, no existiendo posibilidad alguna de transmisión fraudulenta del derecho.

4. CONTENIDO DE LA ASISTENCIA JURÍDICA GRAUTITA

La LAJG configura un catálogo amplio de prestaciones, cuyo reconocimiento, sólo surte efectos en el proceso para el cual se ha concedido, aun cuando la insuficiencia económica se mantenga (art. 7 LAJG). El reconocimiento se mantendrá para la interposición y sucesivos trámites de los recursos contra las resoluciones que pongan fin al proceso en la correspondiente instancia, si bien, cuando el conocimiento de los recursos corresponda a un órgano jurisdiccional cuya sede encuentre en distinta localidad, el secretario judicial, una vez recibido el expediente judicial, requerirá a los respectivos Colegios la designación de abogado y procurador de oficio de entre los ejercientes en dicha sede jurisdiccional.

El contenido material del derecho a la asistencia jurídica gratuita se contempla en el art. 6 LAJG:

- Asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso a quienes pretendan reclamar la tutela judicial de sus derechos e intereses.
- Asistencia de abogado al detenido o preso que no lo hubiera designado libremente, para cualquier diligencia que no sea consecuencia de un procedimiento penal en curso o en su primera comparecencia ante el órgano jurisdiccional, o cuando ésta se lleve a cabo por medio de auxilio judicial.
- Defensa y representación gratuitas por abogado y procurador, cuando la intervención de estos profesionales sea legalmente preceptiva o, cuando aun no siéndolo, sea expresamente requerida por el juzgado o tribunal para garantizar la igualdad de las partes en el proceso.

  Efectuada la designación, abogados y procuradores vienen obligados a desempeñar sus funciones de asistencia y representación de forma real y efectiva hasta la terminación del proceso en la instancia judicial y, en su caso, la ejecución de las sentencias, si las actuaciones procesales judiciales en esta fase del proceso se produjeron dentro de los dos años siguientes a la resolución judicial dictada en la instancia (art. 31 LAJG). Dos excepciones:

  - La posibilidad prevista de que el abogado de oficio pueda excusarse de la defensa alegado que la pretensión que el litigante pretende hacer valer ante los tribunales resulta insostenible (art. 32 LAJG).
    - Para asegurar que el esfuerzo social colectivo y solidario que requiere el disfrute de este derecho por parte de los ciudadanos más desfavorecidos económicamente no vaya a parar a la defensa de las pretensiones que por absurdas o descabelladas, no resulten merecedoras de ser sufragadas con dinero público; así como evitar el uso temerario del mismo.



- En el orden jurisdiccional penal, se permite a los abogados designados excusarse de la defensa, siempre y cuando concurra un motivo personal y justo, que deberá ser apreciado por los Decanos de los Colegios (art. 31 LAJG).

- La asistencia pericial gratuita a cargo de personal adscrito a los órganos jurisdiccionales o, en su defecto, dependientes de las Administraciones Públicas. En ausencia de éstos, será a cargo de peritos privados designados de acuerdo a lo que se establece en las leyes procesales. El juez o tribunal podrá acordar en resolución motivada que la asistencia pericial especializada gratuita se lleve a cabo por profesionales técnicos privados cuando deba prestarse a menores y personas con discapacidad psíquica que sean víctimas de abuso o maltrato, atendidas las circunstancias del caso y el interés superior del menor o de la persona con discapacidad, pudiendo prestase de forma inmediata (art. 6.6 LAJG).
- Inserción gratuita de anuncios o edictos, en el curso del proceso, que preceptivamente deban publicarse en periódicos oficiales.
- Exención del pago de depósitos necesarios para la interposición de recursos.
- Obtención gratuita de copias, testimonios, instrumentos y actas notariales, en los términos previstos en el art. 130 del Reglamento Notarial.
- Reducción del 80% de los derechos arancelarios que correspondan en documentos públicos.
- Exención del pago de tasas judiciales.

5. PROCEDIMIENTO PARA EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

La LAJG optó por la desjudicialización del procedimiento para efectuar dicho reconocimiento, inclinándose por una actividad esencialmente administrativa. Lo que responde a dos motivos:

- Descargar a los juzgados y tribunales de una tarea que queda fuera de los márgenes constitucionales del ejercicio de la potestad jurisdiccional.
- Agilizar la resolución de las solicitudes de los ciudadanos mediante una tramitación sumaria.

Este reconocimiento descansa sobre el trabajo previo de los Colegios de Abogados, que inician la tramitación ordinaria de las solicitudes, analizan las pretensiones, y acuerdan designaciones o denegaciones provisionales (art. 12 y 15 LAJG).

La solicitud del reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita no suspenderá el curso del proceso. No obstante, con el fin de evitar que el transcurso de los plazos pueda provocar la preclusión de un trámite o la indefensión de cualquiera de las partes, el juez, de oficio o a instancia de parte, podrá decretar la suspensión hasta que se produzca la decisión sobre el reconocimiento o la denegación del derecho a litigar gratuitamente.

Cuando la presentación de la solicitud de reconocimiento se realice con anterioridad al inicio del proceso y la acción pueda resultar afectada por el transcurso de los plazos de prescripción, quedará ésta interrumpida, siempre y cuando dentro de los plazos legalmente establecidos no sea posible nombrar al solicitante abogado.



Cuando la acción pueda resultar perjudicada por el transcurso de los plazos de caducidad, ésta quedará suspendida hasta que recaiga resolución definitiva en vía administrativa, reconociendo o denegando el derecho, momento a partir del cual se reanudará el cómputo del plazo (art. 16 LAJG).

Una vez adoptada la pertinente resolución por los Colegios de Abogados, la decisión definitiva corresponde a las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, órganos administrativos de ámbito provincial generalmente, dependientes del Ministerio de Justicia o de las Consejerías de las CCAA con competencia sobre la materia, si bien, existe en Madrid una Comisión Central de Asistencia Jurídica Gratuita dependiente de la Administración General del Estado.

Esta Comisión Central de AJG está presidida por un miembro del MF, designado por el FGE, y compuesta por los decanos del Colegio de Abogados y del Colegio de Procuradores de Madrid, un abogado del Estado, y un funcionario del Ministerio de Justicia perteneciente a Cuerpos o Escalas del Grupo A, que además actuará como secretario, con destino en la Gerencia Territorial del Ministerio de Justicia correspondiente o, en su defecto, un funcionario de los citados cuerpos o escalas que preste sus servicios en la delegación o subdelegación del Gobierno del territorio de que se trate.

Las Comisiones de AJG de las CCAA están integradas por un miembro del MF, designado por el Fiscal Jefe del TSJ o de la AP, e integrado además por el decano del Colegio de Abogados y el del Colegio de Procuradores, o el abogado y procurador que ellos designen, y por dos miembros que designen las Administraciones Públicas de las que dependen.

Para verificar la exactitud y realidad de los datos económicos aportados por el solicitante, las comisiones podrán, con anterioridad a adoptar su decisión final:

- Requerir de la Administración tributaria cuantos datos obren en su poder.
- Oír a las partes contrarias en el proceso o contra las que se pretenda ejercitar la acción, siempre y cuando sean conocidas y se estime puedan aportar datos sobre la real situación económica del solicitante.

A pesar de la naturaleza administrativa del procedimiento de solicitud del reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, la Ley garantiza suficientemente el control judicial sobre la aplicación efectiva del derecho, otorgando al juez o tribunal que esté conociendo del proceso principal o al juez decano para su reparto, si el proceso no hubiera comenzado, la competencia para el conocimiento de las impugnaciones que se promuevan contra las resoluciones adoptadas por las Comisiones. Contra el auto dictado por el juez o tribunal no cabe interposición de recurso alguno.



BLOQUE IV

EL PROCESO. PRINCIPIOS Y ESTRUCTURA DEL PROCESO

Lección 18. El proceso. Epígrafes:

- 1. Concepto.
- 2. Notas esenciales:
  - 2.1. La acción y demás derechos constitucionales de incidencia procesal.
  - 2.2. Las obligaciones procesales.
  - 2.3. Las posibilidades y cargas procesales.
- 3. Los presupuestos procesales.
- 4. El objeto del proceso:
  - 4.1. Elementos:
    - Subjetivo: la legitimación.
    - Objetivos.
  - 4.2. Clases de pretensiones.
  - 4.3. Requisitos formales.
- 5. La función del proceso:
  - 5.1. Jurídica.
  - 5.2. Razonada.
  - 5.3. Completa.
  - 5.4. Estable.
  - 5.5. Práctica.

Lección 19. Principios y estructura del proceso. Epígrafes:

- 1. Los principios del proceso.
- 2. Principios inherentes a la estructura del proceso:
  - 2.1. Contradicción.
    - El derecho de acceso al proceso.
    - La adquisición del status de parte.
    - El derecho a la última palabra.
  - 2.2. Igualdad de armas.
- 3. Principios referentes al objeto procesal.
  - 3.1. El principio dispositivo.
    - Poder de disposición sobre el derecho material.
    - Poder de disposición sobre la pretensión.
    - Vinculación del juez a la pretensión.
  - 3.2. El principio acusatorio.
    - Desdoblamiento de la función instructora y decisora.
    - Distribución de las funciones de acusación y decisión.
    - Congruencia.
- 4. La estructura del proceso.
  - 4.1. El proceso de declaración.
    - Fase de alegaciones.
    - Fase de prueba.



    - Fase de conclusiones y sentencia.
    - Los recursos.
  - 4.2. El proceso de ejecución.
  - 4.3. El proceso cautelar.

Lección 20. Clases de procesos. Epígrafes:

- 1. Los procesos declarativos: sistematización.
- 2. Procesos ordinarios, especiales y sumarios.
  - 2.1. Procesos ordinarios.
  - 2.2. Procesos especiales.
  - 2.3. Procesos sumarios.
- 3. Tipología material de procesos.
  - 3.1. El proceso penal.
  - 3.2. El proceso administrativo.
  - 3.3. EL proceso constitucional.
    - Protección de derechos fundamentales.
    - Control constitucional de la legalidad.
  - 3.4. El proceso laboral.
  - 3.5. El proceso civil.

Lección 21. Los actos procesales. Epígrafes:

- 1. Concepto.
- 2. Requisitos de los actos procesales.
  - 2.1. Lugar de realización de los actos procesales.
  - 2.2. Tiempo de los actos procesales: términos y plazos.
  - 2.3. La forma de los actos procesales:
    - Oralidad o la escritura.
    - La lengua.
    - La publicidad.
- 3. La ineficacia de los actos procesales.
  - 3.1. Supuestos.
  - 3.2. Tratamiento procesal de la nulidad.
  - 3.3. Incidente excepcional de nulidad de actuaciones.

Lección 22. Clases de actos procesales. Epígrafes:

- 1. Los actos procesales de las partes.
  - 1.1. Actos de postulación.
  - 1.2. Actos dispositivos.
- 2. Los actos del órgano judicial.
  - 2.1. Actos del juez.
  - 2.2. Actos del secretario.
- 3. Los actos de terceros.



Lección 23. Los actos de comunicación. Epígrafes:

- 1. Los actos de comunicación y sus clases.
    - 1.1. Notificaciones en sentido estricto.
    - 1.2. Citaciones.
    - 1.3. Emplazamientos.
    - 1.4. Requerimientos.
- 2. Procedimientos de comunicación.
    - 2.1. Por procurador.
    - 2.2. La remisión por correo, telegrama o medios semejantes.
    - 2.3. La entrega directa o personal al destinatario:
        - Fundamento.
        - El emplazamiento personal.
        - La obligación del tribunal de indagación del domicilio real.
        - La negativa a la recepción de la cédula.
    - 2.4. Los edictos.
    - 2.5. Actos de comunicación por medios electrónicos, informáticos y similares.
- 3. Nulidad y subsanación de los actos de comunicación.
- 4. El auxilio judicial.
    - 4.1. El auxilio judicial interno.
    - 4.2. El auxilio judicial internacional.
- 5. Actos de comunicación con otros órganos públicos.
    - 5.1. Mandamientos.
    - 5.2. Oficios.
    - 5.3. Exposiciones.

Lección 24. Caracteres y fuentes del Derecho procesal. Epígrafes:

- 1. Caracteres del Derecho procesal.
    - 1.1. El Derecho procesal como parte del Derecho público.
    - 1.2. La jurisdicción.
    - 1.3. El proceso.
    - 1.4. El carácter instrumental del Derecho procesal.
- 2. Las fuentes del Derecho procesal.
- 3. La interpretación del Derecho procesal.
- 4. La ley procesal y su aplicación en el espacio y en el tiempo.
    - 4.1. Eficacia temporal de las normas procesales.
    - 4.2. Eficacia de la norma procesal en el espacio:
        - Concepto y fundamento.
        - Excepciones.
            - Derecho internacional.
            - Derecho interno.
- 5. Las principales leyes procesales.
    - 5.1. Comunes.
    - 5.2. Especializadas.





LECCIÓN 18

EL PROCESO

1. CONCEPTO

El proceso es el instrumento de la jurisdicción para la resolución definitiva e irrevocable de los conflictos intersubjetivos y sociales. Y más profundamente, es el conjunto de derechos constitucionales de incidencia procesal, posibilidades, obligaciones y cargas, que asisten a los sujetos procesales como consecuencia del ejercicio del derecho de acción y de la interposición de la pretensión, cuya realización, a través de los oportunos actos procesales, origina la aparición de sucesivas situaciones procesales, informadas por os principios de contradicción e igualdad, desde las que las partes examinan sus expectativas de una sentencia favorable que ponga fin al conflicto mediante la satisfacción definitiva de sus respectivas pretensiones y resistencias.

- Pertenece a la heterocomposición, dado que la resolución del conflicto se encomienda a un tercero imparcial situado *supra partes*.
- La causa del encargo que recibe este tercero, procede del oficio de Derecho público que liga al juez con el Estado, quien está sometido a un especial régimen jurídico.
- El objeto es amplio.

2. NOTAS ESENCIALES

El proceso se representa triangularmente:



- La supremacía del juez.
- La situación de enfrentamiento o contradicción en la que se encuentran las partes.
    - Actor o demandante, y demandado, en el proceso civil, laboral y administrativo.
    - Parte acusadora y defensa, en el proceso penal.

2.1. LA ACCIÓN Y DEMÁS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE INCIDENCIA PROCESAL

El derecho de acción es el primer derecho constitucional de incidencia procesal que debe ser ejecutado para que pueda nacer el proceso. La acción se lleva a cabo mediante los siguientes actos procesales según el orden jurisdiccional:

- La demanda en el proceso civil y laboral.
- La querella en el proceso penal.
- El escrito de interposición del recurso en el proceso contencioso-administrativo.

Cuando el derecho de acción se le atribuye al demandado o acusado, pasa a denominarse derecho de defensa.

Dentro del proceso, las partes gozan de un conjunto de derechos y garantías de incidencia procesal, englobados en el derecho al proceso justo o debido. Su finalidad consiste en obtener la imparcial aplicación



del Derecho objetivo al caso concreto y evitar que la verdad pueda obtenerse en el proceso a cualquier precio, provocando situaciones materiales de indefensión para alguna de las partes o la indebida violación de otros derechos fundamentales. Éstos son:

- Derecho al juez legal imparcial.
- Los principios de contradicción, de igualdad de armas, y acusatorio.
- Derecho del imputado al silencio y a no declarar contra sí mismo.
- Derecho a ser defendido por un abogado y al conocimiento previo de la imputación.
- Derecho a utilizar la prueba pertinente; a no ser condenado sin actividad probatoria de cargo suficiente o mediante pruebas prohibidas.
- Derecho a los recursos preestablecidos en el ordenamiento.
- Complementados por otros especiales:
    - Derecho a la libertad.
    - La entrada y registro.
    - La intervención de las comunicaciones.

2.2. LAS OBLIGACIONES PROCESALES

Las partes también tienen ciertas obligaciones, que dimanan del mandato contenido en el art. 118 CE: *"Es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de os Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto".*

Las obligaciones procesales, en orden cronológico, son:

- La de comparecencia a la llamada del juez de todos los sujetos que intervienen en el proceso.
- Las de veracidad y probidad-
- Las de actuar con buena fe procesal.
- La de colaborar con los órganos jurisdiccionales para una buena marcha del proceso,
- La de cumplir con las resoluciones judiciales , y de especial relevancia:
    - Las de soportar un análisis sanguíneo para la investigación de la paternidad.
    - La de exhibición de documentos en poder de terceros o de las partes.
    - La del patrimonio, a fin de que sobre él pueda el juez disponer las oportunas medidas ejecutivas.

2.3. LAS POSIBILIDADES Y CARGAS PROCESALES

En el proceso, salvo los derechos y obligaciones constitucionales de incidencia procesal, a las partes no les asisten derechos ni obligaciones, sino posibilidades y cargas.

Las posibilidades procesales son ocasiones u oportunidades procesales que se les ofrecen a las partes en el curso del proceso, y mediante cuyo ejercicio a través de los correspondientes actos procesales, obtienen determinadas ventajas o acrecientan sus expectativas de una sentencia favorable.

Las cargas procesales son los actos procesales que incumbe o debe realizar la parte interesada a fin de que pueda prevenir una desventaja procesal o, en último término, evitar una sentencia desfavorable.



Ambas se ejercen mediante los oportunos actos procesales, que originan las correspondientes situaciones, informadas por los principios de contradicción e igualdad, desde las que las partes examinan sus expectativas de una sentencia favorable a sus respectivas pretensiones y resistencias.

3. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

Las partes, en el momento de ejercitar su derecho de acción o de defensa, deben cumplir determinados requisitos, sin cuya concurrencia, el juez no puede entrar a conocer sobre el objeto del proceso. Por lo tanto, los presupuestos procesales condicionan la admisibilidad de la sentencia, que deben concurrir en el momento de acceso de las partes al proceso.

Desde un punto de vista subjetivo pueden ser sistematizados en:

- Presupuestos del órgano jurisdiccional: la jurisdicción y la competencia en cada una de sus manifestaciones.
- Presupuestos de las partes: la capacidad para ser parte y de actuación procesal; la postulación; y la capacidad de conducción procesal.
- Presupuestos del objeto procesal: el procedimiento adecuado; la litispendencia; y la cosa juzgada.
- Otros especiales: La caducidad en el ejercicio de las pretensiones constitutivas; El recurso ordinario previo al contencioso-administrativo; etc.

Desde un punto de vista objetivo, desde su tratamiento procesal, se ha acentuado en la actualidad su examen de oficio por parte del órgano jurisdiccional, quien en la medida de lo posible ha de procurar su subsanación al inicio del proceso. Pero, en algunas ocasiones, y siempre que el secretario judicial o el juez no los aprecien de oficio, es el demandado quien, a través de las excepciones, tiene la carga de alegar y probar su ausencia en el proceso.

La finalidad del examen de oficio reside en evitar las sentencias absolutorias en la instancia, que dan lugar la declaración de la falta de alguno de dichos presupuestos. Es recomendable que el tratamiento de tales presupuestos se haga al inicio del proceso, pues el contenido de tales resoluciones se circunscribe a declarar la ausencia del presupuesto procesal, dejando imprejuzgada la relación jurídico material debatida, de tal suerte, que tendrá el demandante que cumplir con el presupuesto procesal inobservado cuya ausencia se ha constatado, y volver de nuevo a empezar con otro proceso.

4. EL OBJETO DEL PROCESO

El objeto del proceso es la pretensión del actor o acusador, planteada ante el juez pero dirigida contra el demandado o acusado, por la que se solicita:

- El reconocimiento de un derecho o situación jurídica preexistente, o su creación ex novo; o la condena del deudor al cumplimiento de una determinada prestación, en el proceso civil.
- La condena del acusado al cumplimiento de una determinada pena, en el proceso penal.

4.1. ELEMENTOS



En toda pretensión pueden observarse los siguientes elementos:

- Subjetivos: la legitimación.
  - La pretensión sólo puede ser deducida por quien ostenta la legitimación activa y tan sólo puede ser dirigida contra quien tiene la legitimación pasiva.
  - La legitimación es una relación jurídica que ha de ligar a la parte demandante y demandada con el derecho, bien o interés que se discute en el proceso.
    - Forma parte de la fundamentación de la pretensión. De tal suerte que si en el proceso se constata su ausencia, ha de originar una sentencia de fondo y con todos los efectos materiales de la cosa juzgada.
  - Puede ser:
    - Activa. Cuando se encuentra en la relación requerida por la norma par a solicitar del demandado el reconocimiento o constitución de un derecho o su condena al cumplimiento de una determinada prestación.
    - Pasiva. Cuando la pretensión se ha dirigido frente al sujeto responsable de la perturbación, despojo, negación o creación del derecho o situación jurídica; o frente a quien efectivamente resulta ser el deudor del incumplimiento de una determinada obligación.
  - Determinar la legitimación, es una carga procesal que incumbe exclusivamente al actor. Si viniera a faltar alguna de ellas, será el demandado quien, a través del planteamiento, en el escrito de contestación a la demanda, de la oportuna excepción de falta de legitimación activa o pasiva, podrá obtener una sentencia desestimatoria de la pretensión.
- Objetivos.
  - La petición. Como declaración de voluntad a la que se contrae la pretensión.
    - Se suele plasmar en el suplico o solicito de los escritos de alegaciones de las partes y en él se individualiza la pretensión, permitiendo inferir su naturaleza (declarativa, constitutiva o de condena).
    - Determina el objeto procesal sobre el que versará la actividad decisoria del juez.
    - Establece los límites de la congruencia judicial, de tal modo que, el órgano judicial no podrá otorgar más de lo pedido por el actor, ni menos de lo resistido por el demandado, ni cosa distinta a lo solicitado por ambas partes en sus respectivas peticiones.
    - No constituye una fundamentación fáctica. En nuestro sistema, los jueces son enteramente dueños de la aplicación del Derecho y, por tanto, no están, como regla general, vinculados por las invocaciones jurídicas que efectúen las partes en sus escritos de alegaciones.
  - El objeto del proceso. Está integrado por:
    - La identidad de las partes.
    - La petición más la fundamentación fáctica.
    - Las propias peculiaridades de los distintos tipos de procesos.

4.2. CLASES DE PRETENSIONES

Atendiendo a su naturaleza, las pretensiones pueden ser declarativas, de condena y constitutivas.



- Pretensiones declarativas. Tratan de obtener del juez el reconocimiento o la declaración de preexistencia jurídica de un determinado derecho subjetivo o situación jurídica individualizada.
- Pretensiones de condena. Están dirigidas a obtener la condena judicial del deudor al cumplimiento de una determinada prestación de dar, hacer o no hacer.
- Pretensiones mixtas, como fusión de las anteriores. En ellas el acreedor solicita:
  - El reconocimiento de un determinado derecho de crédito.
  - La condena al deudor al cumplimiento de una determinada prestación.
- Pretensiones constitutivas. Tratan de conseguir la creación, modificación o anulación de un derecho o de una situación jurídica. En este caso, el objeto procesal viene integrado por: la identidad de las partes, la fundamentación fáctica, y la fundamentación jurídica.
  - En Derecho privado son escasas, limitándose a ciertos aspectos del derecho de familiar o mercantil.
  - En Derecho público son más frecuentes.
  - Se manifiestan contrarias al principio de seguridad jurídica, por lo que el ejercicio del derecho de acción suele estar sometido al cumplimiento de determinados plazos de caducidad y dentro del proceso, en ocasiones, se le otorga legitimación activa al MF.

En el proceso civil caben los tres tipos de pretensiones.

En el proceso penal sólo tienen cabida las pretensiones de condena.

4.3. REQUISITOS FORMALES

La pretensión ha de reflejarse en el escrito de alegaciones de las partes destinado a tal efecto. Suele ser planteada en el escrito de demanda, pero ocasionalmente, puede ocurrir que el demandado no se limite a contestarla, sino que formule una nueva pretensión con el actor, pretensión que se formula en el escrito de contestación de la demanda, llamándose en este caso reconvención.

Salvo lo anterior, el acto procesal en el que se interpone la pretensión es la demanda, y en ella se confunde el ejercicio del derecho de acción y el de la formalización de la pretensión.

Tanto en la demanda como en la reconvención han de concurrir los requisitos contenidos en el art. 399 LEC.

No obstante, en el proceso contencioso-administrativo el momento de la acción y el de la interposición de la pretensión aparecen distanciados procedimentalmente. El derecho de acción se ejercita en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo, en el que además se anticipa la petición, pero la pretensión se interpone más tarde, en el escrito de demanda.

Lo mismo ocurre en el proceso penal. La acción se ejercita en la querella y demás actos de iniciación del proceso, y la pretensión se deduce en los escritos de calificación provisional o acta de acusación.

5. LA FUNCIÓN DEL PROCESO

La función genérica del proceso es la resolución definitiva a través de la aplicación del Derecho objetivo, de los conflictos intersubjetivos y sociales que en él se planteen.



Como función específica, atendiendo a su relación con el objeto procesal, trata de satisfacer las pretensiones y resistencias.

La satisfacción procesal ha de ser: jurídica, razonada, completa, estable y práctica.

5.1. JURÍDICA

Debe estar fundada en Derecho objetivo, es decir, necesariamente debe estar fundada en Derecho. Art. 248.3 LOPJ: *"Las sentencias se formularán expresando, tras un encabezamiento, en párrafos separados y numerados, los antecedentes de hecho, hechos probados, en su caso, los fundamentos de derecho y, por último, el fallo. Serán firmadas por el Juez, Magistrado o Magistrados que las dicten".*

5.2. RAZONADA

La aplicación del Derecho no puede efectuarse de forma arbitraria. Tampoco puede el Juez seleccionar caprichosamente la norma aplicable, debido a que sólo puede aplicar la norma reclamable al caso concreto. Es decir, la sentencia ha de estar formal y materialmente motivada: ha de ser razonada y razonable.

Para garantizar este requisito existen los medios de impugnación (el recurso de apelación por vicios *in iudicando*) y, en última instancia, el recurso de amparo por infracción del derecho a la tutela.

5.3. COMPLETA

El actor tiene la garantía de obtener una satisfacción completa de su pretensión. Para ello, los jueces han de ser congruentes con las pretensiones que se les plantean.

Si otorgaran una satisfacción incompleta o imparcial, la parte afectada habría experimentado un gravamen, que le legitimará para la interposición del correspondiente recurso. Pero si su pretensión impugnatoria no prospera, el proceso le habrá quitado la razón y deberá reestructurar sus expectativas jurídicas.

5.4. ESTABLE

La satisfacción jurídica debe ser permanente e irrevocable. Para dotar de inmutabilidad a la sentencia surge la institución de la cosa juzgada. Entre sus efectos, se encuentra el de efecto negativo, que consiste en evitar que pueda reproducirse el conflicto en un ulterior proceso entre las mismas partes y siempre y cuando la causa de pedir sea la misma. Si así ocurriera, podrá el demandado ejercitar la excepción de cosa juzgada.

5.5. PRÁCTICA

La satisfacción jurídica debe ser real, es decir, práctica. Otro de los efectos positivos de la cosa juzgada es su ejecutoriedad. Por ello, existe el proceso de ejecución, ejecución forzosa o vía de apremio que también se residencia en los órganos jurisdiccionales, pues como el art. 117.3 CE afirma, la potestad jurisdiccional consiste en juzgar y en hacer ejecutar lo juzgado.



LECCIÓN 19

PRINCIPIOS Y ESTRUCTURA DEL PROCESO

1. LOS PRINCIPIOS DEL PROCESO

Los principios del proceso más relevantes son:

- Los relativos a su estructura (contradicción e igualdad).
- Los relativos al objeto procesal (dispositivo y acusatorio).

2. PRINCIPIOS INHERENTES A LA ESTRUCTURA DEL PROCESO

Son los principios consustanciales a la idea misma de proceso, de tal suerte que, si vienen a faltar, podrá hablarse de la existencia de una fórmula autocompositiva, de un mero procedimiento, pero nunca proceso. Éstos son:

- Principio de contradicción.
- Principio de igualdad.

2.1. CONTRADICCIÓN

Es nota esencial del proceso la existencia de dos posiciones enfrentadas, la del actor que interpone su pretensión y la del demandando resistiéndose a la misma.

Cuando el art. 24 CE exige, de un lado, que nunca se produzca indefensión, y de otro, el derecho a un proceso con todas las garantías; la posibilidad de contradicción constituye como la primera de ellas.

La contradicción rige en el proceso cuando a ambas partes, actor y demandado, o acusador e imputado, se les permite efectivamente acceder al proceso a fin de poder hacer valer libremente sus respectivas pretensiones y resistencias, mediante la introducción de los hechos que las fundamenten y su correspondiente práctica de prueba, así como cuando se le concede al acusado su derecho a ser oído con anterioridad a la sentencia.

Las notas esenciales del principio de contradicción son las siguientes:

2.1.1. El derecho de acceso al proceso.

- Garantía del libre acceso a los tribunales para que tanto actor como demandado puedan libremente ejercitar sus respectivos derechos de acción y de defensa, y acceder al proceso, tanto a su fase declarativa, como a cualquiera de sus instancias.
- Este libre acceso ha de ser efectivo (art. 24.1 CE). La efectividad se obtiene:
    - Negativamente, en nuestro ordenamiento mediante la declaración de ilegitimidad de toda clase de obstáculos que puedan limitar o restringir la comparecencia de las partes en el proceso.



    - Positivamente, el libre acceso efectivo se asegura a través de la obligación del órgano jurisdiccional de poner *ab initio* en conocimiento de la parte pasiva del proceso su existencia. Dicha toma de conocimiento ha de efectuarse a través de la citación personal para los actos que tengan por objeto el emplazamiento o comparecencia del demandado e imputado.
- No existe en nuestro ordenamiento una obligación de las partes de comparecencia, sino una mera carga procesal. El juez cumple con el principio de contradicción mediante la citación personal y traslado de la demanda al demandado; si no comparece, se expone a los efectos desfavorables de una sentencia en rebeldía y, en el caso del imputado, a una requisitoria de búsqueda y captura con la consiguiente detención.

2.1.2. La adquisición del status de parte.

- Personadas las partes en el proceso, la vigencia del principio de contradicción exige que el ordenamiento procesal les confiera todo el status procesal de parte para que, con arreglo a su legitimación, puedan hacer valer con eficacia sus respectivas pretensiones y defensas. Para ello:
    - No se pueden producir en el proceso situaciones materiales de indefensión como consecuencia de la escasez de recursos económicos para litigar, a cuyo fin se establece la asistencia jurídica gratuita.
    - En el ámbito del proceso penal, el juez habrá de designar un abogado de oficio al imputado cuando no quiera designar uno de su elección desde el mismo momento que resulte imputado en un determinado procedimiento.
- Comparecidas formalmente las partes, es exigencia que la parte pasiva pueda conocer la pretensión a fin de poder contestarla con eficacia.
    - En el proceso civil, esta puesta en conocimiento se efectúa a través del traslado de la demanda.
    - En el proceso administrativo, mediante la remisión del expediente.
    - En el proceso penal, con la puesta en conocimiento de la imputación o del hecho punible, cuya comisión se le atribuye, en una lengua que comprenda, así como de la ilustración al imputado de la totalidad de sus derechos constitucionales.
- A partir de aquí, todos los actos procesales están presididos por este principio de modo que, como consecuencia del derecho a la última palabra que asiste a la defensa, tanto en los sucesivos escritos de alegaciones, como en la ejecución de la prueba, habrá de respetarse el mismo orden: en primer lugar, realizará el acto la parte demandante, y posteriormente la demandada.

2.1.3. El derecho a la última palabra.

- Este derecho adquiere una significación especial en el proceso penal (art. 739 LECrim), como última manifestación del principio de contradicción en la primera instancia penal.
    - Es doctrina del TC y TS que la observancia de este trámite, manifestación del principio general del derecho de que nadie puede ser condenado sin ser previamente oído, es de inexcusable cumplimiento, en cualquier proceso penal y procedimiento administrativo sancionador. Lo que no impide que haya de configurarse como un derecho potestativo del acusado, al que puede renunciar, ejercitando su derecho constitucional al silencio.



- En la segunda instancia penal o en el recurso de casación, aunque la LECrim no contemple dicho trámite, en virtud de la jurisprudencia del TEDH, de la que se ha hecho eco el TC, si el tribunal *ad quem* desea revisar las pruebas de carácter personal (testifical y pericial) para condenar al absuelto o gravar más al recurrente, habrá de cumplir con el referido derecho a la última palabra.

2.2. IGUALDAD DE ARMAS

Complementa al principio de contradicción. Para que ésta sea efectiva, ambas partes procesales han de ostentar los mismos medios de ataque y de defensa, es decir, tengan idénticas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación.

Este principio ha de estar presente en todas las instancias del proceso, hasta la obtención de una resolución definitiva y firme, como consecuencia del art. 14 CE que consagra la igualdad en la aplicación de la ley, así como el derecho a un proceso con todas las garantías.

Contra este principio se atenta:

- Cuando se le confiera a alguna persona o grupo de personas determinados privilegios procesales carentes de justificación objetiva y razonable.
- Cuando, dentro del proceso y sin fundamento alguno, se le concede a alguna de las partes determinadas posibilidades de alegación, prueba o impugnación, que se le niegan a la contraria.

No obstante, no se oponen al principio de igualdad de armas:

- Determinadas restricciones en las fases de alegaciones o de prueba que pudiera sufrir la parte demandada en los procesos sumarios o el imputado en la fase instructora. La existencia en los procesos sumarios de determinadas especiales en la relación jurídico material y en el título que posibilita la apertura de tales expeditivos procesos, unida a la ausencia de efectos materiales de cosa juzgada, justifican tales restricciones del principio de igualdad.
- La necesidad de garantizar el éxito de la instrucción o prevenir las comunicaciones entre coimputados justifican, asimismo, determinadas limitaciones temporales del principio de igualdad en la fase instructora (nunca en la de juicio oral).
- La vigencia de depósitos o cauciones para el ejercicio de recursos, o la obligación de pago de intereses en una cuantía superior a la normal cuando aparece objetivamente justificada.

3. PRINCIPIOS REFERENTES AL OBJETO PROCESAL

Informan el objeto procesal y nos indican a qué sujetos procesales, si a las partes o al juez, les corresponde la titularidad de la pretensión y cual sea el grado de vinculación a la que, con respecto a ella, deba someterse el órgano jurisdiccional. Estos son:

- El principio dispositivo en el proceso civil.
- El principio acusatorio en el proceso penal.

3.1. EL PRINCIPIO DISPOSITIVO



Constituye un poder de disposición por las partes del derecho de acción y del objeto del proceso. Está fundamentado en la disponibilidad jurídico material de los derechos subjetivos en conflicto, por lo que está presente en todos los procesos donde se discutan relaciones jurídico-privadas (proceso civil y laboral) e incluso en aquellos de Derecho público en los que puedan estar comprometidos derechos e intereses de la titularidad de los particulares (proceso contencioso-administrativo).

Un proceso está regido por el principio dispositivo cuando concurren las siguientes notas esenciales:

- Las partes son dueñas de los derechos e intereses materiales que se discuten en el proceso y ostentan la plena titularidad del derecho de acción.
- Son absolutamente dueñas de la pretensión y, por ende, de la continuación del procedimiento.
- Vinculan mediante sus pretensiones la actividad decisoria del juez.

3.1.1. Poder de disposición sobre el derecho material

Nadie puede ser constreñido a impetrar su tutela judicial o a ejercitar su defensa ante los tribunales. *Ne procedat iudex ex officio*, axioma que significa que donde no haya actor, que no haya ningún Juez, que nos indica que en un proceso por el principio dispositivo, no puede el juez de oficio entablar un proceso entre las partes.

Ante el nacimiento de un conflicto, las partes son dueñas de acudir al proceso, o solucionarlo fuera de él, acudiendo a fórmulas autocompositivas o al arbitraje.

Se excluyen de esta regla general los procesos civiles inquisitorios, aquéllos relativos al estado civil de las personas, en los que, debido al interés de la sociedad en obtener una certeza sobre tales cuestiones de estado, puede, en ocasiones, ejercitar la acción el Ministerio Público y comparecer en tales procesos como parte, actuando en nombre propio, pero en sustitución procesal de los menores e incapaces (arts. 74, 167, 215, 222 CC).

3.1.2. Poder de disposición sobre la pretensión

Las partes son dueñas del ejercicio de la acción o de la incoación del proceso, y también, de la pretensión y del proceso mismo, pudiendo disponer de él a través de toda una serie de actos que, con la fuerza de la cosa juzgada (allanamiento, renuncia y transacción) o sin ella (desistimiento y caducidad), ocasionan la terminación anormal, sin sentencia y con anterioridad a ella, del procedimiento.

Es necesario que las partes ostenten la titularidad de la pretensión, ya que, si no fuera así, la renuncia a la pretensión podrá declararse nula (art. 6.2 CC) y reconocerse legitimación al MF o a terceros para poder obtener la declaración judicial de dicha nulidad.

En los proceoss civiles inquisitorios, por la misma razón anterior, no pueden las partes ocasionar la finalización anormal del procedimiento (art. 1814 CC).

3.1.3. Vinculación del juez a la pretensión

Es decir, la obligación de congruencia del juez con respecto a la pretensión del actor y la resistencia del demandado. Art. 218.1 LEC: *"las sentencias deben ser congruentes con las demadnas y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito".* El incumplimiento de esta obligación dejará expedita a la parte



perjudicada el oportuno medio de impugnación ordinario contra la sentencia y, en última instancia, el recurso de amparo, pues el TC tiene declarado que el derecho a obtener del órgano jurisdiccional una sentencia congruente forma parte del contenido del derecho a la tutela.

Para determinar la congruencia es decisivo la correlación entre la pretensión y la resistencia, reflejadas en los *suplicos* o *solicitos* de los respectivos escritos de demanda y de contestación, con el fallo o parte dispositiva de la sentencia. De tal forma que una sentencia será incongruente:

- Cuando el fallo o su parte dispositiva otorgue más de lo solicitado por el actor: incongruencia *supra petita*.
- Cuando el fallo o su parte dispositiva otorgue menos de lo resistido por el demandado: incongruencia *citra petita*.
- Cuando el fallo o su parte dispositiva omita pronunciarse sobre alguna de las pretensiones u otorgue cosa distinta a la solicitada por las partes: incongruencia *extra petita.*

Regla de la prohibición de la *reformatio in peius*. Además, el principio de congruencia también es exigible en la fase de impugnación, de tal manera que, el tribunal *ad quem* (tribunal superior que deba conocer del recurso), no puede gravar más al recurrente de lo que ya lo estaba por la sentencia impugnada del tribunal *a quo*; salvo que recurriera también alguna de las demás partes, en cuyo caso los límites de la congruencia vendrán determinados por el límite de las pretensiones en la segunda instancia.

3.2. EL PRINCIPIO ACUSATORIO

A través de este principio podemos determinar bajo qué distribución de roles y bajo qué condiciones se efectuará el enjuiciamiento de la pretensión penal.

El proceso penal está presidido por este principio cuando las fases de instrucción y de juicio oral se encomiendan a dos distintos órganos jurisdiccionales, y la acusación es encomendada a un sujeto distinto al órgano jurisdiccional, que ha de dictar su sentencia con absoluto respeto al principio de congruencia con la pretensión penal.

Las notas esenciales del principio acusatorio son:

- Desdoblamiento de la función instructora y decisora.
- Distribución de las funciones de acusación y de decisión.
- Congruencia.

3.2.1. Desdoblamiento de la función instructora y decisora

La finalidad es tratar de evitar que el acusado sea juzgado por un órgano falto de imparcialidad, formando el principio acusatorio parte del derecho constitucional a un proceso con todas las garantías.

Las funciones de instrucción son encomendadas al juez de instrucción, a quien fundamentalmente se le atribuye la fase instructora, dirigida a la investigación del hecho punible y la de su presunto autor, mediante la incoación del sumario, o de las diligencias previas, según la pena que lleve aparejada el delito, superior o inferior a los nueve años de privación de libertad.



Las funciones de enjuiciamiento y decisión, es decir, la fase de juicio oral y la sentencia, son conferidas bien a los juzgados de lo penal (que pueden imponer hasta penas de cinco años), bien a las Audiencias Provinciales (penas superiores de cinco años).

3.2.2. Distribución de las funciones de acusación y de decisión

Las funciones de acusación y de decisión también deben estar desdobladas. Dicha exigencia se circunscribe al ejercicio de la interposición de la pretensión penal. Así, lo normal es que un proceso penal empiece mediante denuncia o querella de los particulares, sin embargo, nuestro ordenamiento también conoce la iniciación de oficio (arts. 303 y 308 LECrim), lo que no conculca el principio acusatorio, porque lo importante no es que la fase instructora pueda incoarse de oficio, sino que la fase de juicio oral sea abierta necesariamente a instancia de la acusación, es decir, que exista un aparte, distinta al tribunal decisor, que formalice y mantenga a lo largo de todo el juicio oral la acusación o pretensión penal.

Para garantizar una mayor imparcialidad, la función de la acusación fue encomendada al MF, expresamente sometido al cumplimiento del principio de legalidad (art. 124 CE). No obstante, en nuestro ordenamiento, no rige el principio de oficialidad de la acción penal, es decir, no se le atribuye al MF el ejercicio de la acción penal en régimen de monopolio, sino que, por expreso mandato del art. 125 CE, nuestra LECrim reconoce la acusación particular en sus dos manifestaciones de popular y privada, según el querellante sea o no el ofendido por el delito.

3.2.3. Congruencia

La vinculación entre la pretensión y la sentencia penal. Existen diferencias entre la congruencia penal y la civil:

- La correlación del fallo a la pretensión penal lo es esencialmente a su fundamentación y, dentro de ella, al hecho punible y a la identidad del acusado. La razón de dicha vinculación descansa en el derecho de defensa, pues se vulneraría el mismo y el derecho constitucional al conocimiento previo de la acusación, si el tribunal pudiera extender su actividad cognoscitiva y decisoria a otros hechos distintos a los descritos en el escrito de acusación. Por consiguiente, existirá una vulneración del principio acusatorio y del art. 24.2 CE cuando la sentencia condene al acusado por un hecho punible que no haya sido objeto de acusación, y con respecto al cual no se le ha permitido al acusado articular la correspondiente prueba de descargo.
- Consecuencia de la doctrina del TC sobre la heterogeneidad del bien jurídico protegido, dentro de un mismo hecho punible no se puede condenar por un delito distinto al calificado por la parte acusadora cuando tal cambio de calificación conlleve una diversidad de dicho bien jurídico.
- No se le autoriza al tribunal, sin utilizar la fórmula del art. 733 LECrim, aplicar una pena superior en grado a la correspondiente al título de condena calificado, si bien dentro de dicho título invocado puede le tribunal recorrer la pena en toda su extensión y puede incluso absolver, pero no imponer una pena más grave.

La congruencia penal también opera en la segunda instancia mediante la prohibición de la *reformatio in peius*. Por el principio acusatorio, en la segunda instancia se exige que no se pueda gravar más a un apelante de lo que ya lo estaba por la sentencia recurrida, salvo que el apelado impugne también la sentencia recurrida o se adhiera a la apelación ya iniciada.



4. LA ESTRUCTURA DEL PROCESO

Al conformar la pretensión el objeto del proceso, existen tantas clases de procesos como de pretensiones. Así, el conjunto de procesos que contempla nuestro OJ pueden ser clasificados en procesos de declaración, de ejecución y cautelares (art. 5 LEC).

4.1. EL PROCESO DE DECLARACIÓN

El proceso de declaración o fase declarativa tiene por objeto:

- En el proceso civil y laboral: obtener del juez, bien un pronunciamiento en el que se declare la existencia de un determinado derecho subjetivo o relación jurídica, crearla, modificarla, extinguirla, o condenar al deudor al cumplimiento de una determinada prestación.
- En el proceso penal: obtener una sentencia de condena al cumplimiento de una pena fundada en la comisión de un hecho punible.
- En el proceso contencioso-administrativo: obtener la anulación de un acto administrativo o Reglamento y la condena de la Administración Pública al cumplimiento de una determinada prestación.

Para evitar los errores judiciales se le otorga a la parte gravada por la sentencia la posibilidad de impugnación, mediante el sistema de recursos legalmente establecido. Este sistema está fundamentado en el derecho a la tutela, configurando un derecho a obtener, previo cumplimiento de los requisitos, una sentencia de fondo en la segunda instancia.

El proceso declarativo se estructura a su vez en las siguientes fases esenciales:

- **Fase de alegaciones**: cuya finalidad es introducir el objeto procesal con todos sus elementos esenciales.
  - El objeto está integrado por la pretensión, de cuyos elementos cabe destacar:
    - La determinación del órgano jurisdiccional competente, y la de las partes procesales.
    - La petición y los hechos con relevancia jurídica que la fundamentan.
  - Las partes, de conformidad con el principio de aportación, deben introducir los hechos que sustancian sus pretensiones y proponer la prueba pertinente en relación a tales hechos.
  - En el proceso civil, el acto de postulación más importante es la demanda, como ejercicio simultáneo del derecho de acción y de la pretensión.
  - En el proceso penal, dichos actos están distanciados temporal y procedimentalmente: la acción se ejercita en el acto de iniciación; y la pretensión sigue un procedimiento escalonado:
    - Instrucción, en la que ha de plasmarse la imputación judicial.
    - Escrito de acusación, en el que se interpone provisionalmente la pretensión penal.
    - Las conclusiones definitivas, en la que las partes, al término del juicio oral, fijan, tanto la pretensión penal, como su contestación o defensa.
  - En el proceso contencioso-administrativo, la acción se ejercita mediante la interposición del recurso contencioso-administrativo; y la interposición de la pretensión se realiza, una vez



superada la fase de admisión del recurso y recibido el expediente de la Administración, mediante el escrito de demanda.

- **Fase de prueba**: para evidenciar al juez la concurrencia de los fundamentos fácticos, tanto de la pretensión, como de la defensa.
    - La actividad probatoria incumbe a los sujetos procesales, y de entre ellos, fundamentalmente a las partes.
    - Corresponde a las partes la proposición y práctica de la prueba, mediante la instauración del contradictorio, en un juicio público en el que las partes con igualdad de armas, han de convencer al tribunal sentenciador.
    - Los jueces pueden de oficio disponer de la práctica de medios de prueba e intervenir en la misma, formulando preguntas a las partes, testigos y peritos.
- **Fase de conclusiones y sentencia**:
    - En el proceso civil. Sólo tiene sentido cuando en el proceso se ha propuesto y practicado prueba, consistiendo en un resumen de los hechos relevantes y en una valoración del resultado de las pruebas practicadas sobre tales hechos.
        - En esta fase no podrá alegarse hechos nuevos, sino únicamente precisar lo que, sobre los hechos relevantes ya aportados, consideren las partes conveniente alegar en función del resultado de las pruebas practicadas.
        - Expuestas sus conclusiones sobre los hechos controvertidos, las partes podrán informar sobre los argumentos jurídicos en que se apoyen sus pretensiones, que no podrán ser alteradas en ese momento.
    - En el proceso penal. Las conclusiones definitivas son actos de postulación mediante los cuales las partes deducen definitivamente sus respectivas pretensiones con arreglo al resultado de la prueba y sin que puedan modificar su contenido esencial, pues, de lo contrario, se vulneraría el derecho de defensa. Formalizadas las conclusiones, cada una de las partes fundamentará oralmente sus pretensiones, determinando los hechos que estime probados, su calificación legal y la participación que, en ellos, pudiera tener el acusado.
    - Formalizadas las pretensiones, practicadas las pruebas y efectuadas las conclusiones e informes, el órgano judicial, en el ejercicio de su potestad jurisdiccional, pone fin al proceso de manera definitiva mediante la oportuna sentencia, en la que, si concurren los presupuestos procesales, resolverá el fondo del asunto, ya sea estimando o desestimando las pretensiones de las partes.
- **Los recursos**. Enfocados a tratar de obtener la revisión de la resolución judicial con el fin de aumentar las garantías de justicia de las resoluciones judiciales.
    - En el proceso civil. El derecho a los recursos no es absoluto, por tratase de un derecho de configuración legal, en el que el Poder Legislativo es dueño de determinar, tanto el número y naturaleza de los recursos, como los requisitos que, en un medio de impugnación determinado, posibilitan su admisibilidad.
        - Su ejercicio se encuentra condicionado al cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos, cuya concurrencia debe ser exclusivamente valorada por el órgano judicial.
    - En el proceso penal. El derecho a los recursos se encuentre previsto en el art. 2.1 del protocolo nº 7 del CEDH y en el art. 14.5 PIDCP de Nueva York: *“Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto*



sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo previsto por la ley". Integrada en nuestro OJ en el art. 10.2 CE, integrando el derecho al proceso debido del art. 24 CE.

- Para las causas por delitos graves, se mantiene la única instancia, lo que ocasiona una proporción inversa entre la gravedad del hecho y las garantías.
- La situación anterior ha provocado ya diez condenas al Estado español por parte de la Comisión de la ONU, por lo que urge introducir en todos los delitos, y no sólo en las faltas y en los delitos menos graves, el derecho del condenado a la segunda instancia.

4.2. EL PROCESO DE EJECUCIÓN

La potestad jurisdiccional comprende también la ejecución de lo juzgado, para imponer, haciendo uso de la potestad coactiva que se atribuye el Estado en régimen de monopolio, el cumplimiento de las resoluciones dictadas por los tribunales.

El TC declara que el derecho a la ejecución de las Sentencias en sus propios términos forma parte del contenido del art. 24 CE, satisfaciéndose cuando los jueces y tribunales, a quienes corresponde hacer ejecutar lo juzgado según las normas de competencia y procedimientos aplicables, adoptan las medidas oportunas para el estricto cumplimiento del fallo, sin alterar el contenido y sentido del mismo.

El proceso de ejecución engloba aquellas actuaciones que tienen como finalidad realizar por la fuerza lo ordenado en un título definitivo e irrevocable, sustituyendo la conducta del ejecutado a fin de obtener su cumplimiento. En este proceso, el Estado adquiere protagonismo, en cuanto a que es el sujeto principal y el único legitimado para realizar las actuaciones, constricciones, apercibimientos ya actos de expropiación que lo integran. Sólo a él corresponden los mecanismos de la coacción jurídica y la potestad de invadir la esfera de los derechos subjetivos de los particulares.

La posición de la parte pasiva del proceso sufre un cambio sustancial en el proceso de ejecución en relación con la que ocupaba en el de declaración.

4.3. EL PROCESO CAUTELAR

Los órganos jurisdiccionales pueden adoptar una serie de medidas cautelares, de diverso contenido, para hacer posible la efectividad o la ejecución forzosa de una eventual sentencia condenatoria con respecto a una parte, cuyo derecho de crédito aparece fundamentado frente al peligro consistente en que, durante la sustanciación del proceso, se produzcan situaciones que impidan o dificulten dicha ejecución.

El proceso cautelar, reconocido en el art. 5 LEC, es la justa respuesta a una necesidad creada por el propio proceso de declaración.

Desde la perspectiva de la parte activa del proceso, la demora que puede llevar toda la actividad procesal anterior, puede constituir un inconveniente, en la medida en que puede ser aprovechada por la contraparte para llevar a cabo determinadas actuaciones que impidan o dificulten gravemente la efectividad de la tutela que pueda ser concedida en la resolución judicial que pone término al proceso de declaración.

Por ello, el derecho a la tutela cautelar es el que asiste a las partes procesales a obtener del juez o tribunal la adopción de las medidas que, en cada caso, resulten necesarias para asegurar la total efectividad del futuro



pronunciamiento de fondo, adopción lógicamente subordinada a la concurrencia de los requisitos y presupuestos que tradicionalmente condicionan la tutela cautelar: el peligro por la mora o retraso procesal, y la apariencia de buen derecho.

Concepto válido para las medidas cautelares que se adoptan en los órdenes jurisdiccionales civil, contencioso-administrativo y laboral o social.

En el proceso penal, las medidas cautelares cumplen también otros objetivos tales como:

- Evitar la destrucción o desaparición de las fuentes de pruebas relevantes para el enjuiciamiento.
- Eludir el riesgo de que el imputado pueda cometer otros hechos delictivos.



LECCIÓN 20

CLASES DE PROCESOS

1. LOS PROCESOS DECLARATIVOS: SISTEMATIZACIÓN

Todo el conjunto de procesos pueden ser clasificados en procesos declarativos y de ejecución.

Los procesos declarativos son susceptibles de ser sistematizados con arreglo a distintos criterios:

- Atendiendo a la amplitud o limitación de su objeto y a la extensión de los efectos de la sentencia:
  - Ordinarios.
  - Sumarios.
  - Especiales.
- Atendiendo a la naturaleza de la relación jurídico material debatida:
  - Procesos para la aplicación del Derecho público.
    - El proceso penal.
    - El proceso constitucional.
    - El proceso contencioso-administrativo.
  - Procesos para la aplicación del Derecho privado.
    - El proceso civil.
    - El proceso de trabajo.

2. PROCESOS ORDINARIOS, ESPECIALES Y SUMARIOS

2.1. LOS PROCESOS ORDINARIOS

Los procesos ordinarios están destinados a la composición de cualquier tipo de pretensión fundada en cualesquiera relaciones jurídicas. A ellos pueden, pues, acudir las partes para solucionar su conflicto con la sola excepción de aquellas materias que hayan de ser ventiladas a través de un procedimiento especial.

Se caracterizan por la plenitud de su cognición. En ellos ha de plantearse la totalidad de la relación jurídica material debatida. Consecuencia de dicha plenitud, las sentencias en ellos recaídas gozan de la totalidad de los efectos de la cosa juzgada, y de modo particular, el negativo de imposibilitar volver a reproducir el conflicto en un proceso ulterior cuando haya recaído una sentencia firme en un proceso ordinario y naturalmente se cumplan las tres identidades (de sujetos, cosas y títulos de pedir) de la cosa juzgada.

Se caracterizan las amplias garantías de las partes y de las posibilidades de alegación, prueba e impugnación. Mantiene una fase amplia de alegaciones, pueden practicar la totalidad de los medios de prueba para evidenciar los hechos que las fundamentan y, contra la sentencia, está la parte gravada autorizada a interponer el recurso pertinente (el de apelación y el de casación, respectivamente).

Todos los órdenes jurisdiccionales cuentan, al menos, con dos procesos declarativos ordinarios, con la sola excepción del proceso penal, que mantiene tres: el común para delitos graves, el abreviado para los delitos



menos graves y leves, y el de faltas para el conocimiento de tales contravenciones; junto con el procedimiento ante el tribunal del jurado).

2.2. PROCESOS ESPECIALES

Son procedimientos sustancialmente acelerados que se caracterizan primordialmente por la especialidad de su objeto. En éstos, tan sólo se puede debatir la relación jurídico material para cuya protección fue creado un determinado procedimiento especial.

Tales relaciones jurídicas pueden serlo de cualquier naturaleza (tano dispositiva como no dispositiva) pero, en todo caso, ostentan la virtualidad de que, cuando en torno a ellas surja cualquier conflicto, habrá de solucionarse a través del correspondiente procedimiento especial. En otro caso, la parte demandada (o el propio juez en el proceso penal) podrá oponer la excepción de procedimiento inadecuado.

Su cognición es amplia, así como los medios de ataque y defensa, y las sentencias en ellos recaídas gozan asimismo de la plenitud de los efectos materiales de la cosa juzgada.

2.3. PROCESOS SUMARIOS

El proceso sumario se caracteriza por tener una cognición limitada a un solo aspecto o parte de la relación material debatida. Por tanto, las partes tienen limitados sus medios de ataque y de defensa.

Además, pueden tener limitados los medios de prueba.

Finalmente, las sentencias recaídas en ellos no producen los efectos materiales de la cosa juzgada, es decir, los limitan a la relación jurídico material debatida en el proceso sumario (art. 447.2 LEC).

3. TIPOLOGÍA MATERIAL DE PROCESOS

Deben distinguirse los procesos para la aplicación del Derecho público de los de aplicación del Derecho privado.

3.1. EL PROCESO PENAL

- El proceso penal se encuentra regulado por la LECrim de 1882 y disposiciones de reforma posteriores, cabiendo destacar la LO 7/1988, creadora de los Juzgados de lo Penal y del proceso penal abreviado.
- El objeto del proceso penal es la pretensión punitiva, que consiste en la petición de aplicación de una pena al acusado, fundamentada en la presunta comisión de un hecho punible.
- Las pretensiones penales son siempre de condena, y su elemento esencial lo constituye el hecho punible y la identidad de su autor.
- Frente a la pretensión penal, ejercitada por las partes acusadoras (MF, el ofendido-acusador privado, y el acusador popular), se opone la defensa (integrada por el imputado y su abogado defensor).
- El proceso penal se rige por el principio acusatorio.
- El procedimiento penal se divide en dos fases:



- La instructora. Recibe el nombre de sumario (en el proceso ordinario), o diligencias previas (en el abreviado).
    - Transcurre ante el juez de instrucción.
    - Su función consiste en preparar el juicio oral, mediante la determinación del hecho punible y de su presunto autor.
    - El juez instructor ha de practicar actos de investigación y medidas de aseguramiento o cautelares.
    - En la subfase intermedia, se debe corroborar el cumplimiento de los objetivos anteriores. Si no se determinara alguno de los dos objetivos (hecho punible o autor), el proceso finalizará mediante auto de sobreseimiento.
- La de juicio oral. Está presidia por los principios de oralidad, inmediación y publicidad. Destinada a formalizar la pretensión penal o acusatoria y a probar, bajo los principios de contradicción, igualdad y publicidad, los hechos que la fundamentan.
    - Transcurre ante juez o tribunal, que pronunciará sentencia.
    - Contra la sentencia, el acusado podrá siempre interponer:
        - Recurso de apelación, para delitos leves.
        - Recurso de casación, para delitos graves.

- Atendiendo a la gravedad del hecho punible, subsisten tres procesos ordinarios, y ciertos procesos especiales:
    - Ordinarios:
        - Sumario ordinario. Para el conocimiento de los delitos con penas privativas superiores a los nueve años, con instrucción efectuada por un juez y juicio oral del conocimiento de la AP.
        - Proceso penal abreviado. Con diligencias previas atribuidas a los jueces de instrucción y la fase del juicio oral con conocimiento, bien por los juzgados de lo penal (pueden imponer hasta cinco años de privación de libertad), bien por las AP (de cinco a nueve años).
        - Juicios de faltas. De los que conocen los juzgados de instrucción.
        - Junto a los anteriores, coexisten:
            - Proceso ante el tribunal del jurado. Para el enjuiciamiento de relevantes delitos.
            - Juicios rápidos. Para el enjuiciamiento de delitos menos graves (penas de hasta cinco años de prisión).
    - Especiales. Son muy escasos.
        - Especiales por razón de las personas.
        - Especiales por razón de la materia.

3.2. EL PROCESO ADMINISTRATIVO

- El proceso administrativo se encuentra regulado por la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa de 1956, que instauró el sistema judicialista, consagrado por la LJCA de 1998.
- Corresponde a los tribunales y juzgados de lo contencioso-administrativo conocer del recurso contencioso-administrativo.



- Dicho recurso, previo cumplimiento de determinados presupuestos, puede ser interpuesto, tanto contra actos administrativos, como contra Reglamentos y demás disposiciones con rango inferior a la ley.
- Las pretensiones administrativas son siempre declarativas puras o mixtas.
    - Declarativas de nulidad o constitutivas de anulación del acto o disposición impugnada.
    - De condena al cumplimiento por la Administración de una determinada prestación.
- En el ordenamiento procesal administrativo coexisten dos procesos administrativos ordinarios con cinco especiales.
    - Ordinarios:
        - Recurso contencioso-administrativo ordinario. Regido por los principios dispositivos, investigación de oficio de la concurrencia de los presupuestos y requisitos procesales, escritura, inmediación y única instancia.
        - Procedimiento abreviado. Consiste en la vigencia del principio de oralidad.
        - En todos ellos se produce, como consecuencia de la presunción de legitimidad del acto o disposición impugnada, una inversión de roles de las partes:
            - El actor por regla general es el administrado (excepto en el proceso de lesividad), quien interpone el recurso contencioso-administrativo, y reclama el expediente de la Administración.
            - La Administración suele asumir el papel de demandada, siendo defendida por la Abogacía del Estado, en virtud del principio de autotutela administrativa.
            - La regla general estriba en la no suspensión de los efectos del acto impugnado, salvo que pueda producirse un perjuicio irreparable, en cuyo caso puede el demandante solicitar del tribunal la suspensión del acto. La fase de ejecución hoy es confiada a los juzgados y tribunales administrativos.
    - Especiales:
        - De lesividad.
        - De personal.
        - De suspensión de acuerdos de las corporaciones locales.
        - De contencioso electoral.
        - De protección jurisdiccional de los derechos fundamentales.
            - Los de contencioso electoral y de protección jurisdiccional, se erigen en el amparo ordinario (art. 53.2 CE), y el último, es el utilizado en la práctica, para solicitar el restablecimiento de los derechos fundamentales infringidos por el Poder Ejecutivo.

3.3. EL PROCESO CONSTITUCIONAL

- El proceso constitucional se encuentra regulado por la CE y por la LO 2/1979 del TC, y está informado por los principios dispositivo, escritura, y única instancia. Pueden clasificarse en dos grandes grupos:
    - Protección de los derechos fundamentales. Realizada por el TC mediante el recurso de amparo, para hacer valer los derechos fundamentales de los arts. 14 a 29 y 30.2 CE.
        - Requisitos previos:



- Cumplimiento del principio de subsidiariedad (art. 53.2). Obliga a plantear antes de acudir al TC, el amparo ante los tribunales ordinarios a fin de que se le otorgue al Poder Judicial la posibilidad de restablecer rápidamente el derecho vulnerado.
- Agotados todos los medios de impugnación ordinarios, se puede interponer en el plazo de veinte días, contra la última sentencia recaída, el recurso constitucional de amparo.

- Control constitucional de la legalidad. Para obtener la sumisión efectiva de los poderes del Estado a la CE, mediante tres procedimientos del TC:
  - Conflictos de competencia. Planteados tanto por el Estado como por las CCAA, donde el TC debe resolver los conflictos sobre determinadas competencias.
  - Control abstracto de constitucionalidad. Se ejercita mediante el recurso de inconstitucionalidad, que puedan plantear, dentro del plazo de tres meses posteriores a la publicación de una ley, cincuenta diputados o senadores, el Defensor del Pueblo, el MF, el presidente del Gobierno, y los órganos ejecutivos y legislativos de las CCAA contra las leyes y disposiciones con rango de ley que puedan infringir la CE.
    - Se trata de un medio para asegurar la supremacía y jerarquía constitucional.
  - Control concreto de la constitucionalidad. Se efectúa sin sometimiento a plazo alguno para su interposición, con respecto a la publicación de la ley, a través del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Se trata de una duda que puede tener, en el curso de un proceso, un juez o tribunal acerca de la constitucionalidad de una ley aplicable al caso concreto y que, de cuya aplicación depende el contenido del fallo. En tal supuesto, el órgano judicial ha de suspender el plazo para dictar sentencia y trasladar dicha duda al TC a fin de que la resuelva mediante sentencia. Si el TC la estimara, la norma objeto de la misma, es anulada con los mismos efectos *erga omnes* que las sentencias recaídas en los recursos de inconstitucionalidad.

3.4. EL PROCESO LABORAL

- El proceso de trabajo se encuentra regulado por la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, que contempla un proceso ordinario y diversos procesos especiales. Transcurre ante los juzgados de lo social, en primera instancia, la Sala de lo social del TSJ (segunda instancia), y la Sala de lo social de la AN y la Sala de lo social del TS (casación). Estos órganos son jurisdiccionales especializados en la aplicación del Derecho de trabajo.
  - Ordinario. Informado por los principios dispositivo, investigación de oficio, oralidad, inmediación, rapidez, economía y doble instancia.
    - Es un proceso ágil, sencillo, rápido, poco costoso para las pastes y que posibilita la averiguación de la verdad material.
    - Se puede hacer valer cualquier pretensión fundada en el Derecho del trabajo. Siendo frecuentes las pretensiones mixtas. Aunque también se den algunas constitutivas.
    - Oralidad. Tanto en la conciliación extraprocesal, como la ejecución de la prueba transcurren verbalmente en presencia del juez de lo social, posibilitando que el órgano judicial pueda intervenir en la prueba, suscitando preguntas a sus



intervinientes en orden a descubrir con exhaustividad la relación jurídica material, frente a la meramente formal, que suelen presentar las partes. Además permite un tratamiento concentrado del material de hecho, dotando al proceso de una gran rapidez.

- Investigación. Principio que autoriza al juez a apreciar de oficio la concurrencia de los presupuestos procesales.

3.5. EL PROCESO CIVIL

- El proceso civil se encuentra regulado por la LEC 2000, de 7 de enero, así como multiplicidad de leyes materiales que consagran multitud de procesos especiales. Transcurren ante los jueces de lo mercantil y de primera instancia e instrucción, que conocen de la fase declarativa y de ejecución.
    - La apelación se confía a las AP.
    - La casación se confía a la Sala de lo Civil del TS.
- La pretensión civil puede ser declarativa, constitutiva, o de condena. Suele estar fundamentada en normas del Derecho privado (Derecho civil o mercantil). Por tanto, la relación jurídico material discutida pertenece al dominio de las partes, excepto los procesos civiles inquisitorios, por lo que el principio dispositivo es hegemónico.
- Se encuentra informado por los principios dispositivo, aportación de los hechos por las partes, valoración conjunta de la prueba, oralidad, inmediación y doble instancia.
- Coexisten dos procesos ordinarios con multitud de especiales y sumarios.
    - Ordinarios:
        - Ordinario, para el conocimiento de pretensiones con un valor económico superior a 6000 euros.
        - Juicio verbal, para las demás demandas de cuantía inferior.
    - Especiales. Subsiste una frondosa selva de procedimientos especiales, la mayoría de ellos encubiertos a lo largo del articulado de la LEC (más de treinta), que tampoco asegura un tratamiento más rápido de los litigios. Por esta razón, debiera el legislador proceder a la supresión de la práctica totalidad de los mismos.



LECCIÓN 21

LOS ACTOS PROSALES

1. CONCEPTO

La teoría del acto procesal es una necesidad de carácter metodológico desarrollada a partir de la premisa esencial de que los actos procesales son actos jurídicos que revisten especialidades en virtud de su vinculación con el proceso, incidiendo en él y tendentes a lograr un fin común.

- Son **actos procesales** aquellos actos jurídicos realizados por la autoridad jurisdiccional, las partes, o terceros, a través de los cuales el proceso se realiza y que producen sus efectos directos e inmediatos en la constitución, desarrollo y fin del mismo. El elemento esencial consiste en su finalidad primordial: estar destinado única y exclusivamente a producir efectos procesales.
- Son **hechos procesales**, aquellos acontecimientos de la naturaleza, independientes de la voluntad humana, a los que el Derecho objetivo atribuye efectos en el proceso.

2. REQUISITOS DE LOS ACTOS PROCESALES

2.1. LUGAR DE REALIZACIÓN DE LOS ACTOS PROCESALES

Las actuaciones judiciales deben practicarse en la sede de la oficina judicial (art. 129 LEC). No obstante, cabe la posibilidad de que los juzgados y tribunales puedan constituirse en cualquier lugar del territorio de su jurisdicción para la práctica de actuaciones judiciales, cuando fuere necesario o conveniente para la buena administración de justicia (art. 268.2 LOPJ, art. 129.3 LEC). Excepción, que contempla dos posibles supuestos:

- Las actuaciones que hayan de practicarse fuera de la sede del tribunal, pero en la localidad donde ésta radica.
- Las actuaciones judiciales que se realicen fuera de la localidad donde radica la sede del tribunal, pero dentro de su partido judicial (juzgado) o circunscripción territorial (cualquier otro órgano judicial, colegiado), supuesto en que lo normal será requerir el auxilio judicial (art. 169.3 LEC).

También se prevé la posibilidad de desplazamiento en aquellos casos en que la actuación judicial haya de practicarse fuera del territorio de su circunscripción, principalmente para la práctica de algún medio probatorio (art. 275 LOPJ), sin perjuicio de admitirse, también en estos casos, el auxilio judicial (art. 169.2 LEC).

Para preservar el principio de inmediación, el Reglamento núm. 5/1995, de 7 de junio, sobre los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, contempla algunos preceptos importantes en esta materia:

- Para la práctica de actuaciones dentro de la circunscripción del órgano, pero en localidad distinta a la de su sede:
    - El Juzgado o Tribunal que solicite la cooperación jurisdiccional para la práctica de tal clase de diligencias habrá de motivar suficientemente su decisión, valorando las circunstancias,



dificultad o repercusión concurrentes en la actuación a practicar, así como la aptitud y posibilidades del órgano solicitante y de aquél cuyo auxilio se pida.
  - No se acudirá al auxilio judicial para la práctica de diligencias que deben llevarse a efecto en la misma población en que tenga su sede el órgano que la hubiera ordenado, a no ser que, lo autorice expresamente la Ley, o cuando fuere de la específica competencia de otro Jugado o Tribunal.
  - Los Presidentes de los Tribunales y Audiencias y el Servicio de Inspección del CGPJ prestarán especial atención al cumplimiento de los despachos de auxilio judicial, adoptando las prevenciones oportunas para corregir los excesos que se detecten.

2.2. TIEMPO DE LOS ACTOS PROCESALES: TÉRMINOS Y PLAZOS

La LOPJ determina el período ordinario de funcionamiento de los tribunales, el año judicial, que se extiende desde el 1 de septiembre hasta el 31 de julio de cada año (art. 179 LOPJ). Las actuaciones judiciales deben realizarse dentro del año judicial, pero también en días y horas hábiles.

- Son días hábiles todos los comprendidos dentro del período ordinario, excepto los sábados y domingos, los días 24 y 31 de diciembre, los días de fiesta nacional y los festivos, a efectos laborales, en la respectiva CCAA o localidad.
  - Son inhábiles también los días del mes de agosto (art. 130.2 LEC), excepto para aquellas actuaciones judiciales que se declaren urgentes por las leyes procesales. No obstante el CGPJ, mediante reglamento, podrá habilitarlos a efectos de otras actuaciones (LO 19/2003).
    - Son consideradas urgentes por la LEC 2000, las actuaciones judiciales cuya demora pueda causar grave perjuicio a los interesados o a la buena administración de justicia, así como provocar la ineficacia de una resolución judicial.
- Son horas hábiles las que median desde las ocho de la mañana a las ocho de la tarde (arts. 182.2 LOPJ, 130.3 LEC).
  - La LEC permite a los tribunales, de oficio o a instancia de parte, habilitar días y horas inhábiles, atendiendo al estándar de urgencia (art. 131 LEC).
- En el orden jurisdiccional penal, todos los días del año y todas las horas son hábiles para la instrucción de las causas criminales.

El plazo es la determinación de un período de tiempo, dentro del cual puede realizarse el acto procesal, lo que exige la concreción de un plazo inicial y otro final.

- Los plazos comenzarán a computar desde el día siguiente a aquél en el que se hubiere efectuado el acto de comunicación del que la Ley haga depender el inicio del plazo, y se contará en ellos el día de vencimiento, que expirará a las veinticuatro horas.
- Del cómputo se excluirán los días inhábiles.
- Si fueren plazos mensuales, se computarán de fecha a fecha, y si no hubiera equivalente, se entenderá que el plazo expira el último del mes.
- Los plazos pueden ser materiales o procesales.
  - Materiales. Los que afectan a derechos subjetivos contemplados en el CC y tienen la virtualidad de que se computan todos, hábiles e inhábiles.
  - Procesales. Como los de caducidad. En éstos, se excluyen los días inhábiles.



El término es un momento en el tiempo, determinado por un día e, incluso, un día y una hora, en el que precisamente tiene que realizarse el acto procesal. Atendiendo al sujeto destinatario del término establecido, podemos distinguir:

- Actos propios. Los dirigidos a las partes procesales o a los terceros que intervengan en el proceso.
    - La inobservancia de éstos provoca la preclusión del trámite correspondiente, es decir, la pérdida de la posibilidad legal de poder realizarlo.
- Actos impropios o judiciales. Los fijados para la realización de actos por los órganos jurisdiccionales o por el personal judicial en el cumplimiento de sus atribuciones en el proceso.
    - La inobservancia de éstos no impide que el órgano judicial pueda y deba realizar el acto de que se trate, sin perjuicio de que puedan incurrir en responsabilidades, normalmente disciplinarias, quienes, sin causa justificada, hubieran provocado su infracción y del derecho de la parte perjudicada para exigir las demás responsabilidades que procedan (art. 132 LEC).

Los plazos son improrrogables. No obstante, pueden ser interrumpidos y demorados en caso de fuerza mayor que impida cumplirlos, lo que deberá ser apreciado por el tribunal, de oficio o a instancia de parte, reanudándose su cómputo en el momento en que se hubiera cesado la causa determinante de la interrupción (art. 135 LEC). Se considera fuerza mayor los hechos que, aun siendo previsibles, sean sin embargo inevitables, insuperables e irresistibles, siempre que las causas que los motivan sean independientes y extrañas a la voluntad del sujeto obligado (STS 5 de diciembre de 1988).

2.3. LA FORMA DE LOS ACTOS PROSALES

Por elementos formales del acto procesal entendemos aquellos requisitos que, distintos a los elementos materiales del mismo, han de concurrir en el momento de su producción, caracterizándose por guardar normalmente una relación instrumental con éstos de manera que hacen posible el despliegue de los efectos jurídicos del acto.

2.3.1. La oralidad o la escritura

Para calificar un procedimiento como ora, es decisiva su fase probatoria: tan sólo el material procesal aportado oralmente al juicio puede ser apreciado en la decisión final, es decir; es proceso oral si los fundamentos de la sentencia se constituyen mediante las alegaciones y prueba oral efectuadas en el juicio.

De la vigencia del **principio de oralidad**, especialmente en el proceso penal, nos da cuenta la propia CE al erigirlo en norma fundamental en su art. 120.2: *"el procedimiento será predominante oral, sobre todo en materia criminal".*

El **principio de escritura** informa un proceso en el que la sentencia se fundamenta exclusivamente en los datos deducidos o alegados por las partes en forma escrita.

En términos generales:

- El proceso penal está informado por el principio de oralidad: la práctica de la prueba (arts. 701-730 LECrim); los informes de la acusación y defensa (arts. 734-737 LECrim); el derecho a la última palabra del acusado (art. 739 LECrim); y la exigencia de que el Juez dicte sentencia con arreglo exclusivamente a las pruebas practicadas en el juicio oral (art. 741 LECrim).



- El proceso civil está predominado por el principio de oralidad: la audiencia previa al juicio (arts. 414 y ss. LEC); la audiencia principal (arts. 431 y ss. LEC); en el juicio verbal (art. 443 LEC); las resoluciones del juez y del secretario que hayan de pronunciarse en dichas audiencias (art. 210 LEC).

Tras la promulgación de la LEC 2000 se puede afirmar en la actualidad la vigencia de la oralidad en los procesos penal, laboral civil, y por tanto, también en el contencioso-administrativo, debido a la supletoriedad de aquél proceso en éste.

2.3.2. La lengua

La LOPJ establece como principio general que la lengua que se usa en las actuaciones judiciales es el castellano por ser lengua oficial del Estado (art. 231.1 LOPJ). Aunque admite que, tanto los jueces, secretarios y demás funcionarios de la Administración de Justicia, como las partes, sus abogados y procuradores puedan utilizar en el proceso la lengua oficial propia de la CCAA, en cuyo territorio tengan lugar las actuaciones judiciales.

El uso de las lenguas es distinto cuando se trata de las partes, sus abogados y procuradores que cuando se trata de los órganos judiciales, ya que, éstos últimos pueden utilizar la lengua oficial de cada CCAA siempre y cuando no se alegue indefensión por alguna de las partes; mientras que en el caso de las partes y sus representantes no se les puede negar el uso de la lengua oficial propia de la CCAA, debiendo acudirse, en su caso, a los mecanismos de utilización de intérprete (art. 231.2 y 3 LOPJ).

Por el art. 231.4 LOPJ y STC 105/2000, las actuaciones judiciales realizadas y los documentos presentados en el idioma oficial de una CCAA tendrán, sin necesidad de traducción al castellano, plena validez y eficacia, pero se procederá, de oficio, a su traducción en los siguientes casos:

- Cuando haya de producir efectos fuera de la jurisdicción de los órganos judiciales sitos en la CCAA.
- Cuando así lo dispongan las leyes.
- A instancia de parte que alegue indefensión.
- Cuando el juez o tribunal desconozcan la lengua cooficial distinta del castellano en la que el documento venga escrito.

El art. 144.2 LEC permite, en relación con los documentos redactados en idioma distinto del castellano, que la traducción pueda ser hecha privadamente y, en tal caso, si alguna de las partes la impugnare dentro de los cinco días siguientes desde el traslado, manifestando que no la tiene por fiel y exacta y expresando las razones de la discrepancia, el secretario ordenará, respecto de la parte que exista discrepancia, la traducción oficial del documento, a costa de quien lo hubiese presentado.

2.3.3. La publicidad

El principio de publicidad trata de conseguir dos fines:

- La seguridad de los ciudadanos frente a la posible arbitrariedad judicial y eventuales manipulaciones gubernamentales en la creación, composición y funcionamiento de los órganos jurisdiccionales.
- El fortalecimiento de la confianza del pueblo en sus tribunales, en tanto que instrumentos de control popular sobre la justicia.



La publicidad es un derecho fundamental, sólo restringible por razones de moralidad, orden público, seguridad nacional, protección de la vida privada de las partes, interés de la justicia y respeto debido a la personal del ofendido o su familia (STC 57/2004, de 19 de abril).

Podemos distinguir los siguientes tipos de publicidad:

- Publicidad relativa:
  - Directa o activa. Si las partes están autorizadas a intervenir en la producción del acto procesal.
  - Indirecta o pasiva. Cuando, una vez realizado el acto, se les da cuenta de su contenido con posterioridad.
- Publicidad absoluta.
  - Inmediata. Se entiende la asistencia personal o física del público a las actuaciones judiciales.
  - Mediata. Se puede obtener mediante la interposición, entre el juicio oral y el público perceptor, de algún medio de comunicación.

En el proceso civil, debido a la vigencia del principio de oralidad, el de publicidad se encuentra recogido allí donde las actuaciones sean verbales y, de modo especial, en la fase probatoria. Dicho principio puede ser restringido por el tribunal o el secretario cuando sea necesario para la protección del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes y otros derechos o libertades lo exijan. Las restantes actuaciones están presididas por el principio de publicidad relativa, en virtud del cual tan sólo las partes están interesadas para el conocimiento de las actuaciones.

En el proceso penal, es obligatorio distinguir el régimen de la publicidad dela fase instructora y la del juicio oral.

- En la fase instructora, la regla general es la publicidad relativa y directa para las partes personadas. Si bien, puede ser restringida mediante la declaración judicial del secreto de las actuaciones durante un plazo de un mes.
- En la fase del juicio oral, la regla general es la publicidad absoluta inmediata, constituyendo su infracción una causa de nulidad del juicio (art. 861.1 LECrim),

3. LA INEFICACIA DE LOS ACTOS PROCESALES

La LO19/2003, de reforma de la LOPJ, llevó a cabo adaptaciones del régimen de nulidad de actuaciones. Posteriormente, la LO 6/2007, de 24 de mayo, introdujo modificaciones en el incidente de nulidad de actuaciones de las Sentencias. Finalmente, la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, actualizó el régimen de los actos procesales, introduciendo determinadas modificaciones a los arts. 225, 228, 230 y 231 LEC. En consecuencia, los arts. 225 y ss. LEC cobran toda su vigencia en el proceso civil y en los demás órdenes jurisdiccionales, de conformidad con la cláusula de supletoriedad contenida en el art. 4 LEC.

3.1. SUPUESTOS



El art. 238 LOPJ dispone que serán nulos de pleno derecho las actuaciones judiciales en los casos que se relacionan a continuación:

- Cuando se produzcan con manifiesta falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional, a los que cabe incorporar la vulneración del derecho al juez legal predeterminado por Ley (art. 24 CE), que viene a quebrantar en igual medida las normas que determinan los límites relativos a la jurisdicción y la competencia de los órganos jurisdiccionales y, en consecuencia, ha de ser incardinado entre los motivos de nulidad de pleno derecho que integran el apartado del art. 238 LOPJ.
- Cuando se realicen bajo violencia o intimidación, debiendo incluirse en este apartado tanto las actuaciones realizadas por el órgano jurisdiccional como las actuaciones procesales que, en las mencionadas circunstancias de violencia o intimidación, llevase a cabo las partes e, incluso, las demás personas que intervengan en el proceso, pudiendo invocarse la nulidad de actuaciones cuando hubiese cesado la violencia anterior o simultánea al proceso, incluso tras la firmeza de la sentencia, cuando sea procedente el incidente de nulidad de la sentencia. La nulidad que se declare en este supuesto alcanzará tanto al acto nulo, como a las actuaciones directamente relacionadas con él o que pudieran haberse visto influidas o condicionadas por el acto nulo (art. 239.2 LOPJ).
- Cuando se prescinda de normas esenciales del procedimiento, siempre que, por esa causa, haya podido producirse indefensión. Se entiende por normas esenciales las que, siendo imperativas, de orden público o reguladoras, en definitiva, de alguno de los principios o garantías del proceso, sitúan en indefensión efectiva, cuando sean totalmente omitidas, a uno o ambas partes actuantes.
    - Existe indefensión cuando la actuación de los órganos jurisdiccionales entraña menoscabo del derecho a intervenir en el proceso en el que se ventilan intereses concernientes al sujeto, así como del derecho a realizar los alegatos que se estimen pertinentes para sostener ante el juez la situación que se cree preferible y de utilizar los medios de prueba para demostrar los hechos alegados, y, en su caso, utilizar los recursos contra las resoluciones judiciales (STS 48/1984).
    - Existen actuaciones que, aun produciendo indefensión, no son susceptibles de provocar nulidad de actuaciones:
        - Cuando dicha situación ha sido buscada intencionadamente por la parte que la invoca, mediante su comportamiento doloso o negligente (STS 57/1984).
        - Cuando se deba a una actuación desacertada, equívoca u omisiva de quien pretende la declaración de nulidad (STS 101/1990).
        - Cuando la situación de indefensión hubiera sido provocada por su conducta de ocultamiento, como sucede en aquellos casos en los que el motivo de nulidad invocado fuese la indefensión producida por la falta de emplazamiento (STS 159/1988).
        - Cuando quien instase la nulidad de las actuaciones no hubiese usado los medios que ofrece el ordenamiento jurídico con la suficiente pericia técnica (STC 109/1985).
    - La vulneración de los principios inherentes a la estructura del proceso: el de contradicción e igualdad de armas, son suficientes para provocar la nulidad de actuaciones debido, de un lado, a su estrecha relación con los principios de audiencia y defensa y, de otro, a su carácter de garantías fundamentales del proceso.



- Cuando se realicen sin intervención de abogado, en los casos en que la Ley establezca como preceptiva. En éstos, el art. 31 LEC dispone que no podrá proveerse a ninguna solicitud que no lleve la firma del abogado.
- Cuando se celebren vistas sin la preceptiva intervención del secretario judicial. Siendo preceptivos tres requisitos:
  - Que se haya celebrado una vista.
  - Que no haya sido intervenida por el secretario.
  - Que dicha intervención sea preceptiva.

  No obstante, ya no es necesaria la intervención del secretario en las vistas que hayan de celebrarse con inmediación judicial, siempre y cuando se proceda a la grabación audiovisual de la misma (art. 147 LEC: *"Las actuaciones orales en vistas, audiencias y comparecencias celebradas ante el Tribunal, se registrarán en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y la imagen. Siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios, el Secretario judicial garantizará la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante la utilización de la firma electrónica reconocida u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías. En este caso, la celebración del acto no requerirá la presencia en la sala del Secretario judicial salvo que lo hubieran solicitado las partes, al menos dos días antes de la celebración de la vista, o que excepcionalmente lo considere necesario el Secretario judicial atendiendo a la complejidad del asunto, al número y naturaleza de las pruebas a practicar, al número de intervinientes, a la posibilidad de que se produzcan incidencias que no pudieran registrarse, o a la concurrencia de otras circunstancias igualmente excepcionales que lo justifiquen. En estos casos, el Secretario judicial extenderá sucinta en los términos previstos en el artículo anterior"*.

  Pero existen vistas orales que han de realizarse con la exclusiva intervención del secretario. Sólo su ausencia en estas comparecencias orales determinará la nulidad del acto procesal.
- Cuando se resolvieran mediante diligencias de ordenación o decreto cuestiones que, conforme a la ley, hayan de ser resueltas por medio de providencia, auto o sentencia. Si el secretario, excediéndose en sus atribuciones, dictara una resolución que invadiera la reserva procesal del personal jurisdiccional, esta resolución sería nula de pleno Derecho por vulneración de lo dispuesto en el art. 225.6 LEC.
- En los demás casos en los que las Leyes procesales así lo establezcan. Art. 240 LOPJ, motivos genéricos de nulidad referidos a los defectos deforma en los actos procesales.
  - Además de los defectos, han de concurrir dos circunstancias para que pueda generarse la nulidad:
    - Que el defecto de forma implique la ausencia de los requisitos indispensables para que el acto procesal pueda alcanzar su finalidad.
    - Que por su causa, se hubiera causado efectiva indefensión.
  - Es doctrina del TC que, en el supuesto de defectos formales, el principio de economía procesal y el de conservación de las actuaciones no permite que la invocación de cualquier tipo de indefensión sea motivo suficiente para provocar la nulidad de las actuaciones, sino que exige, además, que la indefensión sea efectiva, la cual únicamente tendrá virtualidad cuando la vulneración de una determinada forma procesal lleve aparejadas consecuencias prácticas, consistentes en la privación del derecho de defensa y en un perjuicio real y efectivo de los intereses afectados por ella (STC 48/1986), debiendo apreciarse dichas situaciones de indefensión en función de las circunstancias concurrentes en cada caso (STC 145/1986).



- Supuestos específicos de nulidad se encuentran también en los arts. 6834; 97.2; 137.3 y 4; 166.1; 204.3; 224.1 LEC.

3.2. TRATAMIENTO PROCESAL DE LA NULIDAD

Conforme al art. 240.1 y 2 LOPJ, el tratamiento procesal de la nulidad de actuaciones exige diferenciar:

- Si ésta es puesta de manifiesto por las partes o por el órgano jurisdicción.
- Las partes pueden poner de manifiesto la nulidad de actuaciones:
  - A través de los recursos establecidos en la ley contra la resolución de que se trate.
  - A través de la puesta en conocimiento del órgano judicial, con anterioridad a que hubiese recaído sentencia definitiva, del posible motivo de nulidad para que éste actúe en consecuencia. Si bien, antes ha de darse audiencia a las partes e intentarse la subsanación del vicio o defecto invocado.
- El órgano jurisdiccional podrá, antes de dictar sentencia definitiva, declarar de oficio la nulidad todas las actuaciones o de alguna de ellas.
- Dictada sentencia, el art. 240.2 LOPJ contempla la posibilidad de que el tribunal pueda, con ocasión de un recurso, declarar de oficio la nulidad de actuaciones, cuando apreciase falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional o se hubiese producido violencia o intimidación que afectare a ese tribunal, sin necesidad de que dichos motivos hayan sido invocados por las partes.

Con la sentencia, límite preclusivo, quedan, en principio, subsanados todos los posibles defectos que puedan existir en el proceso, excepción hecha, del supuesto en que se hubieran producido las actuaciones con violencia o intimidación, a cuya declaración de nulidad no parece que pueda aplicarse límite temporal alguno.

3.3. INCIDENTE EXCEPCIONAL DE NULIDAD DE ACTUACIONES

Art. 238 LPJ contempla los actos procesales que pudieran adolecer de un vicio de nulidad de pleno Derecho:

- Cuando se produzcan por o ante tribunal con falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional.
- Cuando se realicen bajo violencia o intimidación.
- Cuando se prescinda de normas esenciales del procedimiento, siempre que, por esa causa, haya podido producirse indefensión.
- Cuando se realicen sin intervención de abogado, en los casos en que la ley establezca como preceptiva.
- Cuando se celebren vistas sin la preceptiva intervención del secretario judicial.
- En los demás casos en los que las leyes procesales así lo establezcan.
- Cuando se celebren vistas sin la preceptiva intervención del Secretario judicial.
- Cuando se resolverían mediante diligencias de ordenación o decreto cuestiones que, conforme a la ley, hayan de ser resueltas por medio de providencia, auto o sentencia.

No obstante, el incidente de nulidad de actuaciones no opera contra toda resolución judicial que incurra en tales vicios, sino única y exclusivamente contra las resoluciones definitivas dictadas en única instancia o producidas en la segunda, siempre y cuando contra la sentencia no quepa la posibilidad de interponer, ante



el TS, el recurso por infracción procesal, y exclusivamente por los vicios determinados en el art. 241.1 LOPJ y 229.1 LEC: *"cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el art. 53.2 CE".*

El incidente excepcional de nulidad es un remedio extraordinario de rescisión de las sentencias firmes, que se rige en un presupuesto procesal de la interposición del recurso constitucional de amparo, ya que el art. 44.1.a LOTC exige, como requisito previo del amparo, el agotamiento de todos los medios de impugnación, de entre los que hay que incluir el referido incidente de nulidad de la sentencia.

La competencia para conocer de este incidente viene atribuida al tribunal que dictó la sentencia que hubiere adquirido firmeza, y ello, con independencia del momento e instancia en el que se produjo el defecto formal causante de indefensión (arts. 241.1 LOPJ y 281.II LEC).

Legitimadas activamente para plantear el incidente lo están quienes sea parte legítima o hubieran debido serlo (art. 241.1 LOPJ). La legitimación pasiva la ostentan los restantes litigantes que fueron parte en el proceso, con independencia de la posición procesal que ocuparon.

El plazo para el ejercicio de la acción de nulidad por medio de este incidente será de veinte días, desde que se produjo la notificación de la sentencia, o, en todo caso, desde que se tuvo conocimiento del defecto causante de indefensión, sin que, en este último caso, pueda solicitarse la nulidad de actuaciones después de transcurridos cinco años desde la notificación de la sentencia (art. 241.1 LOPJ).

En relación con el procedimiento, admitido a trámite el escrito, que no provocará la suspensión de la ejecución y eficacia de la sentencia firme, salvo que se acuerde de forma expresa para evitar que el incidente pudiera perder su finalidad, se dará traslado de dicho escrito, junto con copia de los documentos que se acompañasen, a las demás partes para que, en el plazo común de cinco días, formulen por escrito las alegaciones que a su derecho convengan, acompañando los documentos que estimen pertinentes (arts. 241.2 LOPJ y 228.2 LEC).

Si se estimara la nulidad, se repondrán las actuaciones al estado inmediatamente anterior al defecto que la haya originado y se seguirá el procedimiento legalmente establecido.

Si se desestimara la solicitud de nulidad, se condenará, por medio de auto, al solicitante a todas las costas del incidente y, en caso de que el tribunal entienda que se promovió con temeridad, le impondrá, además, una multa de 90 a 600 euros. La resolución que resuelve el incidente no será susceptible de recurso alguno.



LECCIÓN 22

CLASES DE ACTOS PROCESALES

1. LOS ACTOS PROCESALES DE LAS PARTES

Los actos procesales de las partes se pueden clasificar en: de postulación, y dispositivos.

1.1. ACTOS DE POSTULACIÓN

Los actos de postulación son actos de las partes, por lo que solicita del órgano jurisdiccional una resolución de contenido determinado. Su eficacia y eficiencia depende de la valoración que efectúe el juzgador sobre su admisibilidad y fundabilidad.

- La admisibilidad consiste en la aptitud del acto para que su contenido deba tomarse en consideración por el juez, la cual depende del cumplimiento de los presupuestos y requisitos procesales que condicionan dicho examen (eficacia).
- La fundabilidad es la idoneidad del acto, desde el punto de vista del Derecho material, para alcanzar la finalidad perseguida (eficiencia).

A su vez, los actos de postulación pueden subdividirse en:

- Actos de petición. Mediante los cuales se postula del órgano judicial la obtención de una resolución de contenido específico, ya sea en relación con el objeto del proceso, ya sea referente al desarrollo del proceso, es decir, tendente a logar un pronunciamiento sobre la admisibilidad, validez y eficacia de los actos procesales. Los actos de petición más importantes:
    - En el proceso civil: el escrito de demanda y de contestación (reconvención incluida).
    - En el proceso penal, sigue orden escalonado: ejercicio de la acción en el escrito de iniciación del proceso penal (querella, denuncia e iniciación de oficio); en la fase instructora, mediante la introducción de los hechos a la misma, se preparar la fundamentación de la pretensión; conclusa la instrucción y abierto el juicio oral, las partes formalizan sus pretensiones en los escritos de calificación provisional (procedimiento común por delitos muy graves) o escritos de acusación (en el abreviado).
- Actos de alegación. Son manifestaciones de hecho y de Derecho que se exponen al órgano jurisdiccional durante el desarrollo del proceso, encaminadas a proporcionarles los elementos necesarios para la emisión de la resolución favorable a los intereses de la parte proponente. Son:
    - En el proceso civil: Actos de aportación de hechos por las partes.
    - En el proceso penal: En la fase instructora, están informados por el principio de investigación, en cuya virtud, es el juez de Instrucción quien ha de introducirlos en el proceso, sin perjuicio de que a las partes acusadoras les incumba la carga de su alegación en sus escritos de acusación.
- Actos de prueba. Tienen como finalidad lograr la convicción del órgano judicial acerca de la veracidad de las afirmaciones de hecho introducidas por las partes.

1.2. ACTOS DISPOSITIVOS



Atendiendo a la titularidad de las partes con respecto al objeto litigioso, los actos procesales pueden ser:

- Dispositivos o de causación. No van dirigidos a obtener una resolución judicial determinada, sino que actúan directamente sobre el sistema de situaciones jurídicas, creando, modificando o extinguiendo alguna de ellas e, incluso, el proceso.
  - Actos de finalización anormal del proceso.
  - Negocios jurídico-procesales: el desistimiento, el allanamiento, la renuncia, la transacción judicial, y la sumisión expresa.
- No dispositivos.

2. LOS ACTOS DEL ÓRGANO JUDICIAL

En éstos caben incluir: los emanados del órgano juzgador; los del secretario judicial; y los de otros funcionarios de carrera que prestan sus servicios en los juzgados y tribunales.

2.1. ACTOS DEL JUEZ

Las actuaciones procesales que realizan los tribunales se denominan resoluciones judiciales, y pueden ser clasificadas, por la forma que adoptan, en:

- **Providencias**. Mediante la cual, el tribunal procede a la ordenación material del proceso, de lo que se infiere que dicha resolución judicial será la adecuada cuando se trate de cuestiones procesales que requieran una decisión judicial por así establecerlo la Ley, siempre que en tales casos no exigiera expresamente la forma de auto (arts. 245.1.a LOPJ y 206.1.1 LEC).
  - Negativamente, se dictará providencia cuando no se trate de la ordenación formal del proceso o cuando lo que deba dictarse sea un auto.
  - Formalmente, las providencias se limitarán a hacer constar:
    - La fecha y lugar en que se adopten.
    - La indicación del órgano jurisdiccional que las dicta.
    - La determinación de lo mandado.
    - Una sucinta motivación, cuando así lo disponga la ley o el tribunal lo considere conveniente (arts. 248.1 LOPJ y 208.1 LEC).
- **Autos**. Son resoluciones judiciales que ponen fin al proceso, resuelven incidentes sustanciales, dictándose para resolver recursos contra providencias y decretos, y cuando se decidan recursos contra providencias o decretos, cuando se resuelva sobre admisión o inadmisión de demanda, reconvención, acumulación de acciones, admisión o inadmisión de la prueba, aprobación judicial de transacciones y convenios, medidas cautelares y nulidad o validez de las actuaciones (arts. 206.1.2 LEC y 24581.b LOPJ).
  - También tendrán forma de auto las resoluciones que versen sobre presupuestos procesales, anotaciones e inscripciones registrales y cuestiones incidentales, tengan o no señalada en esta ley tramitación especial, siempre que en tales casos la ley exigiera decisión del Tribunal, así como las que pongan fin a las actuaciones de una instancia o recurso antes de que concluya su tramitación ordinaria, salvo que, respecto de éstas últimas, la ley hubiera dispuesto que deban finalizar por decreto.



- Formalmente, deberán contener:
    - El lugar y la fecha en que se adopta.
    - El tribunal que lo dicta, expresando el juez o magistrados que lo integren, que deberán firmar la resolución, con designación, en el caso de los tribunales colegiados, el magistrado ponente.
    - Motivación, conteniendo en párrafos separados y numerados los antecedentes de hecho y los fundamentos de derecho en los que se base la subsiguiente parte dispositiva.
    - Parte dispositiva o fallo.

- **Sentencia**. Es la resolución judicial por la que se pone fin al proceso, tanto si el juzgador entra a resolver sobre el fondo del asunto, estimando o desestimando la pretensión ejercitada, como si, por la falta de algún presupuesto procesal, procede a finalizar éste, dejando imprejuzgado su objeto (sentencia absolutoria en la instancia). Este último supuesto no puede suceder en el proceso penal, en donde la sentencia tiene que decidir necesariamente sobre la cuestión criminal.
    - Art. 206.1.3 LEC: *"La resolución judicial adopta la forma de sentencia para poner fin al proceso, en primera o segunda instancia, una vez que haya concluido su tramitación ordinaria prevista en la ley. También se resolverán mediante sentencia los recursos extraordinarios y los procedimientos para la revisión de sentencias firmes"*.
    - Formalmente, debe incluir:
        - Mención del lugar y la fecha en que se adopte.
        - La indicación del tribunal que la dicte, con expresión del juez o magistrados que lo integren y su firma.
        - Motivación, conteniendo en párrafos separados y numerados los antecedentes de hecho (donde aparecerán consignadas las pretensiones de las partes, los hechos en que las funden y, en su caso, los hechos probados; y los fundamentos de derecho (que contienen la argumentación jurídica esgrimida por las partes, con indicación de la que se ha servido el tribunal para motivar su sentencia, todo ello en relación con las normas y doctrina jurisprudencial aplicable).
        - Parte dispositiva o fallo. En la que el tribunal se pronuncia en relación con las pretensiones ejercitadas por las partes, estimándolas o desestimándolas, en todo o en parte, condenando o absolviendo a las partes acusadas.

La necesidad de motivación del auto y de la sentencia constituye una exigencia constitucional, que permite conocer cuáles han sido los motivos fácticos y jurídicos que llevan al tribunal a dictar la resolución con un fallo determinado, facilitándose a través de ese conocimiento, que exterioriza el razonamiento del tribunal, el control de la corrección de su resolución, a través de los recursos y medios de impugnación que la Ley pone en manos de las partes. Otras funciones de la motivación son:

- Constatar el sometimiento del tribunal al imperio de la Ley y del Derecho en la resolución del caso concreto.
- Cumplir con la exigencia de publicidad, posibilitando el conocimiento por la opinión pública de la actividad jurisdiccional.



Por tanto, es una garantía constitucional elevada al rango de derecho fundamental, al entenderse que forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, en tanto que en él se comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, es decir, motivada.

Al notificarse la resolución a las partes, se indicará si la misma es o no firme, y en el caso de que no lo sea, el recurso que procesa, el plazo para su interposición y el órgano ante el que debe interponerse.

Atendiendo a su impugnabilidad, entonces, cabe distinguir entre:

- Sentencias definitivas. Aquellas que ponen fin a la instancia y las que decidan los recursos interpuestos frente a ellas, pudiendo ser objeto de impugnación.
- Sentencias firmes. Aquellas contra las que no cabe recurso alguno, bien por no preverlo la Ley, bien porque, estando previsto, ha transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya presentado.

2.2. LOS ACTOS DEL SECRETARIO

Además de las funciones de la fe pública judicial y de documentación de las actuaciones procesales, también tienen la de impulsar el proceso. A tal efecto, dictarán las resoluciones necesarias para la tramitación del mismo, salvo aquellas que las Leyes reserven a jueces o tribunales (art. 456 LOPJ).

Las resoluciones del secretario se denominan **diligencias**, y pueden ser:

- Diligencias de ordenación. Cuando la resolución tenga por objeto dar a los autos el curso que la Ley establezca.
    - Contendrán una sucinta motivación cuando así lo disponga la Ley.
    - Contra éstas, cabe recurso de reposición ante el propio secretario judicial. A su vez, contra el decreto resolutivo del recurso de reposición, en los casos previstos por la Ley, así como contra todos los decretos que pongan fin al procedimiento, se ha de interponer el recurso devolutivo de revisión, que resolverá el tribunal competente.
    - Están limitadas a las actuaciones en las que no se requiera actividad de decisión alguna, sino tan sólo impulsar el curso del procedimiento en la medida en que se cumplan los requisitos legalmente establecidos para la actuación procesal.
    - Formalmente, se limitarán a expresar lo que por ellas se mande e incluirán además una sucinta motivación cuando así lo disponga la ley o quien haya de dictarlas lo estime conveniente.
- Diligencias de constancia.
- Diligencias de comunicación.
- Diligencias de ejecución.

3. LOS ACTOS DE TERCEROS

Son aquellos que provienen de sujetos ajenos al proceso y que van encaminados a producir efectos jurídicos en el mismo, tales como, la declaración de un testigo o dictamen de un perito.



Dentro de esta categoría, cabe citar los supuestos en los que se requiere la intervención de la fuerza pública para ejecutar y hacer cumplir las decisiones del órgano jurisdiccional.



LECCIÓN 23

LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN

1. LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN Y SUS CLASES

Es deber de los órganos judiciales el posibilitar la actuación de las partes a través de los actos de comunicación establecidos en la Ley. El TC ha atribuido la efectividad de los actos de comunicación procesal en todos los órdenes jurisdiccionales, dada la trascendencia que estos actos tienen para garantizar el principio de contradicción o audiencia bilateral que nutre el contenido del derecho reconocido en el art. 24.1 CE, a la tutela judicial efectiva sin que en ningún caso se produzca indefensión.

Lo anterior impone a los órganos judiciales un especial deber de diligencia que asegure la recepción de las comunicaciones procesales por sus destinatarios, obligándoles a procurar el emplazamiento o primera citación personal de los demandados, siempre que sea factible, asegurando de este modo que puedan comparecer en el proceso y defender sus posiciones frente a la parte demandante.

De los actos de comunicación hacia el exterior del órgano judicial, y en concreto, de los que tienen como destinarios las partes, terceros o interesados, pueden clasificarse atendiendo a su contenido en:

- Notificaciones. Cuando tengan por objeto dar noticia de una resolución, diligencia o actuación.
- Citaciones. Cuando determinen lugar, fecha y hora para comparecer y actuar.
- Emplazamientos. Para personarse y actuar dentro de un plazo.
- Requerimientos. Para ordenar, conforme a la ley, una conducta o inactividad.

1.1. NOTIFICACIONES EN SENTIDO ESTRICTO

Son los actos por los que se comunican las resoluciones dictadas, tanto por jueces y tribunales, como por los secretarios judiciales en el ejercicio de las funciones que le son propias (art. 270 LOPJ), sin que de dicha comunicación se derive la realización de actividad procesal alguna, por cuanto se trata de una mera puesta en conocimiento.

La notificación ha de efectuarse, necesariamente, a los que son parte en el proceso. A iniciativa del propio tribunal, también se notificará la existencia del proceso a terceros en los siguientes supuestos:

- Cuando, según los mismos autos, puedan verse afectadas por la sentencia que en su momento se dictare.
- Cuando el tribunal advierta indicios de que las partes están utilizando el proceso con fines fraudulentos.
- Cuando lo prevea la Ley: art. 150 LEC y art. 270 LOPJ.

En la notificación habrá de indicarse si la resolución es firme o no, en este caso, indicado el recurso que proceda, el órgano ante el cual debe interponerse y el plazo para recurrir. Es doctrina del TC, que el incumplimiento de lo establecido en el art. 248.4 LOPJ no siempre tiene relevancia constitucional, siendo preciso distinguir entre la mera falta de indicación y la mención equivocada, e incluso entre aquellos supuestos en que la parte está asistido de abogado y aquellos otros en los que no cuenta con dicha



asistencia. Tendría indudable trascendencia constitucional si, en virtud de una mención inexacta, se hiciera adoptar a la parte una postura procesal equivocada, no exclusivamente atribuible a su negligencia o impericia, dada la indudable autoridad inherente a la comunicación judicial, y haciendo inaccesible la vía del recurso. Pero no tiene el mismo alcance la simple omisión, que debe producir normalmente la puesta en marcha de los mecanismos para que sea suplida por la propia parte del proceso, especialmente si tiene la asistencia de letrado.

1.2. CITACIONES

La citación es la modalidad de comunicación que consiste en el llamamiento de las partes o a terceros para que comparezcan ante el órgano jurisdiccional en un día y hora determinados (término) con el fin de realizar una concreta actuación procesal.

Consiste en la entrega al destinatario de una cédula, como acto de impulso procesal que ha de contener:

- El tribunal que hubiese dictado la resolución y el asunto en que haya recaído.
- Nombre y apellidos de la persona a quien se haga.
- Determinación de su objeto.
- El lugar, día y hora para acudir al llamamiento.
- Prevención de los efectos que, en cada caso, la Ley establezca para el caso de incomparecencia.

En el proceso penal se contempla la citación para ser oído (arts. 486-487 LECrim), que consiste en una resolución coercitiva del juez de instrucción por la que se ordena la comparecencia inmediata del imputado a fin de ponerle en conocimiento de la imputación sobre él existente y prestarle declaración a fin de que pueda ejercitar su derecho de defensa con anterioridad al cierre de la instrucción.

El TC ha resaltado la trascendencia que, con mayor relevancia en el proceso penal, requiere la corrección del llamamiento al proceso de su sujeto pasivo, ya que de él depende el conocimiento por el imputado de la existencia del proceso y, en su caso, del recurso, a la vez que hace posible su intervención en el mismo con el consiguiente ejercicio del derecho de defensa frente a la acusación que se le dirige. Por ello, el emplazamiento o la citación en el proceso penal, es un derecho para el imputado y una correlativa obligación del órgano judicial que ha de llevar a cabo con todo cuidado y diligencia, siendo preciso, además, que el órgano judicial asegure, en la medida de lo posible, su efectividad real; acudiendo a la citación personal en aquellos actos de los que dependa la comparecencia del imputado en el proceso y siempre que pueda frustrarse dicho conocimiento a través de otros medios más rápidos de comunicación, a fin de que aquél pueda comparecer en el momento fijado y adoptar la conducta procesal que estime oportuna en defensa de sus derechos e intereses (SSTC 130/2001, 18/1995)..

1.3. EMPLAZAMIENTOS

El emplazamiento es el acto procesal por el que se comunica a las partes una resolución judicial que establece un periodo de tiempo (plazo) dentro del cual las partes han de comparecer para la realización de una determinada actuación procesal.

La forma de practicarse es idéntica a la citación, mediante entrega de cédula, en la que ha de constar:

- Los mismos datos que en la citación.



- Excepción: en vez de establecerse un día y hora concretos, se concederá a las partes un plazo dentro del cual deba realizarse la actuación a que se refiera el emplazamiento.

La LJCA presenta algunas especialidades respecto de esta modalidad de acto de comunicación, por cuanto el emplazamiento de la Administración se entenderá efectuado por la reclamación del expediente (art. 50.1 LJCA), correspondiendo a la propia Administración efectuar la notificación del acuerdo de remisión del expediente a cuantos aparezcan como interesados en el expediente, emplazándoles para que puedan personarse como demandados en el proceso, todo ello sin perjuicio de que el órgano judicial compruebe que los emplazamientos han sido realizados correctamente (art. 49.1 y 3 LJCA).

En relación con la falta de emplazamiento personal a terceros interesados en el procedimiento contencioso-administrativo, es doctrina del TC que para que la falta de emplazamiento tenga relevancia constitucional y pueda dar lugar al otorgamiento del amparo, es preciso el cumplimiento de tres requisitos:

- Que el demandante de amparo sea titular de un derecho o de un interés legítimo y propio susceptible de afección en el proceso contencioso-administrativo en cuestión, lo que determina su condición material de demandado o coadyuvante en el mismo.
- Que el interesado fuere identificable por el órgano jurisdiccional, lo que depende esencialmente de la información contenida en el escrito de interposición del recurso, en el expediente administrativo o en la demanda.
- Que se haya ocasionado al recurrente una situación de indefensión real y efectiva.

1.4. REQUERIMIENTOS

Su objeto consiste en poner en conocimiento de las partes o de terceras personas una resolución judicial para que se realicen una conducta o inactividad, de contenido distinto a la mera comparecencia ante el órgano judicial (art. 149.4 LEC).

Como rasgo específico del requerimiento destaca el erigirse en el único acto de comunicación que admite respuesta del interesado, la cual habrá de consignarse sucintamente en la diligencia (art. 152.3 LEC).

2. PROCEDIMIENTOS DE COMUNICACIÓN

Los actos de comunicación serán dirigidos por el secretario judicial, y éstos sucederán de forma escalonada:

- A través de procurador.
- Por remisión de lo que haya de comunicarse mediante correo, telegrama o cualquier otro medio técnico que permita dejar en los autos constancia fehaciente de su recepción, fecha y contenido.
- Mediante entrega al destinatario de copia de la resolución que se le haya de notificar, del requerimiento que el tribunal le dirija o de la cédula de citación o emplazamiento.
- Supletoria y excepcionalmente, mediante edicto, así como, mediante medios electrónicos, informáticos o similares.

2.1. POR PROCURADOR



Cuando las partes comparezcan en el proceso por medio de procurador legalmente habilitado, las comunicaciones que se les hayan de efectuar se realizarán por medio de dicho representante técnico. Mientras se halle vigente el poder, el procurador: firmará las notificaciones, emplazamientos, citaciones y requerimientos de todas clases, incluso las de sentencias que se refieran a su parte, durante el curso del asunto y hasta que sea ejecutada, así como las que tengan por objeto alguna actuación que deba realizar personalmente la parte material, teniendo estas actuaciones la misma fuerza que si interviniere en ellas directamente el poderdante, sin que le sea lícito pedir que se entienda con éste (arts. 28.1 y 153 LEC).

También recibirá el procurador, a efectos de notificación y plazos o términos, las copias de escritos y documentos que los procuradores de las demás partes le entreguen (art. 276 LEC).

Excepcionalmente, no se notificarán al procurador las comunicaciones que la ley disponga que se practiquen personalmente a los litigantes en persona (art. 28.4 LEC).

La Ley 13/2009 estableció la carga del procurador de efectuar las notificaciones en la persona o en el domicilio del interesado: Art. 125.1.2.II LEC: *"A estos efectos, el procurador acreditará, bajo su responsabilidad, la identidad y condición del receptor del acto de comunicación, cuidando de que en la copia quede constancia de su firma y de la fecha en que se realice".*

El lugar para la práctica de los actos de comunicación con los procuradores será la sede del tribunal o el servicio común de recepción organizado por el Colegio de Procuradores, que tiene su ubicación en todos los edificios judiciales que sean sede de tribunales civiles. Se remitirá a este servicio, por duplicado, copia de la resolución o la cédula, surtiendo plenos efectos la recepción por dicho servicio de las notificaciones y de las copias de escritos y documentos que sean entregados por los procuradores para su traslado a los de las demás partes. En la copia que se diligencie para hacer constar la recepción se expresará el número de copias entregadas y el nombre de los procuradores a quienes están destinadas (art. 28.3 LEC).

Conforme al art. 278 LEC, cuando el acto del que se haya dado traslado determine, según la ley, la apertura de un plazo para llevar a cabo una actuación procesal, el plazo comenzará su curso sin intervención del tribunal y deberá computarse desde el día siguiente al de la fecha que se haya hecho constar en las copias entregadas.

2.2. LA REMISIÓN POR CORREO, TELEGRAMA O MEDIOS SEMEJANTES

La comunicación de las actuaciones, tanto a las partes, como a los testigos, peritos y otras personas, que deban intervenir en el proceso, se realizarán por remisión de lo que haya de comunicarse mediante correo, telegrama, correo electrónico o cualquier otro medio técnico que permita dejar constancia fehaciente de la recepción, de su fecha y del contenido de lo comunicado (arts. 152.1.2 y 159.1 LEC).

En tales casos, el secretario judicial dará fe en los autos de la remisión y del contenido de lo remitido, y unirá a aquéllos, en su caso, el acuse de recibo o el medio a través del cual quede constancia de la recepción (art. 160.1 LEC).

Resulta preceptiva la determinación del domicilio de la persona a la que se haya de efectuar. A estos efectos, hemos de distinguir entre el domicilio del demandante y el del demandado.

- Con el demandante, no se observa problema alguno, ya que el actor tiene la carga de hacer constar en la demanda su domicilio a efectos de notificaciones.



- Respecto del demandado, corresponde también al actor designar en su escrito de demanda, a los efectos del primer emplazamiento o citación del demandado, uno o varios lugares en donde, por su orden, entienda pueda practicarse con éxito la comunicación, así como cuantos datos conozca del demandado y que puedan ser de utilidad para su localización (números de teléfono, etc.).
    - Los lugares que pueden ser objeto de designación (art. 155.3 LEC):
        - Domicilio que aparezca en el padrón municipal.
        - Domicilio que conste oficialmente a otros efectos.
        - Domicilio que aparezca en registro oficial o en publicaciones de colegios profesionales.
        - Respecto a las personas jurídicas, será el domicilio que conste en el Registro Mercantil, y en su defecto, el que figure en la escritura constitutiva o en los estatutos, o el del cualquiera de sus representantes legales.
        - Si no se encontrasen tales datos, se tendrá en cuenta el de la población donde desarrollen sus operaciones (art. 50 y 155 LEC).
        - También podrá designarse como domicilio, el lugar en el que desarrolle la actividad profesional o laboral no ocasional.

Las comunicaciones efectuadas por correo, telegrama u otro medio técnico surtirán plenos efectos en cuanto se acredite la correcta remisión de lo que haya de comunicarse, aun cuando no conste su recepción por el destinatario. No obstante, si la comunicación tuviere por objeto la personación en juicio o la realización e intervención de las partes en determinadas actuaciones procesales, y no constare la recepción por el interesado, la comunicación se efectuará mediante entrega (art. 155.4 LEC).

La LEC 1/2000 también contempla la posibilidad de remitir cédula de emplazamiento para que el destinatario comparezca en la sede del tribunal a efectos de ser notificado o de dársele traslado de algún escrito, siempre y cuando tuviere su domicilio en el partido donde radique dicha sede y no se trate de comunicaciones de las que dependa la personación o la intervención personal en las actuaciones. Concurriendo estos requisitos, la cédula expresará el objeto para el que se requiera, apercibiéndole de que, si no comparece, sin causa justificada, dentro del plazo señalado, se tendrá por hecha la comunicación de que se trate o por efectuado el traslado (art. 160.3 LEC).

Pudiera suceder que el demandante manifestara que le es imposible designar un domicilio o residencia del demandado, en cuyo caso, se utilizarán los medios oportunos para averiguar esas circunstancias, pudiendo dirigirse el tribunal, en su caso, a los registros, organismo, colegios profesionales, empresas y otras entidades, las cuales procederán de conformidad con las disposiciones que regulen su actividad.

Si tales investigaciones fueran infructuosas, el secretario judicial comunicará el nombre del demandado y los demás datos de identidad que le consten al denominado Registro central de rebeldes civiles. Quien haya sido demandado e inscrito en dicho Registro, o el órgano judicial de oficio, podrá, en cualquier momento, solicitar la cancelación de la inscripción, comunicando el domicilio al que se le pueden dirigir las comunicaciones judiciales (art. 157 LEC).

2.3. LA ENTREGA DIRECTA O PERSONAL AL DESTINATARIO



Cuando se trate de la personación del demandado en el juicio o de la intervención personal de las partes en determinadas actuaciones procesales, no conste la recepción por el interesado de lo remitido a su domicilio por correo, telegrama u otros medios semejantes, entonces, tendrá lugar la entrega directa al destinatario.

2.3.1. Fundamento

La LEC, las comunicaciones integran el contenido del derecho de defensa, siendo esta la razón por la que su infracción no ocasiona una mera vulneración de la legalidad ordinaria, sino también del propio art. 24.1 CE.

2.3.2. El emplazamiento personal

Es obligada la utilización del emplazamiento personal para los actos de primera personación de las partes en el proceso, los cuales no pueden ser diligenciados por la parte interesada, sino que han de intervenirse necesariamente bajo dirección y la fe pública del secretario y la ejecución por parte del personal auxiliar del juzgado, el cual ha de notificarlo en el domicilio actual de los litigantes, previa indagación del mismo por el órgano jurisdiccional y debe ser practicado mediante entrega de cédula a su destinatario, en el que, entre otros extremos, se hará constar el nombre de la persona que recibe la copia de la resolución o la cédula y la relación de dicha persona con el destinatario (art. 161.3 LEC),

Así, el primer acto procesal de comunicación de la existencia del proceso al demandado ha de efectuarse mediante emplazamiento personal, sin que pueda el órgano judicial sustituirlo por otros medios de comunicación, que, en todo caso, han de ser siempre supletorios del emplazamiento personal.

Las SSTC 102 y 19/2004: *"es necesario traer a colación la reiterada doctrina constitucional que ha venido resaltando la importancia, en todos los órdenes jurisdiccionales, de la efectividad de los actos de comunicación procesal y, en particular, del emplazamiento, a través del cual el órgano judicial pone en conocimiento de quienes ostentan algún derecho o interés la existencia misma del proceso, dada la trascendencia que estos actos revisten para garantizar el principio de contradicción, que integra el derecho a la tutela judicial e efectiva. Consecuencia de todo ello es que los actos procesales de comunicación a cargo de las oficinas judiciales, y especialmente, aquellos cuyos destinatarios son quienes habrían de actuar como parte en el proceso, ofrezcan una singular trascendencia, por constituir el instrumento indispensable para hacer posible la defensa en juicio de esos derechos e intereses controvertidos, previniendo así el riesgo de una condena inaudita parte, sin ser oído y vencido en juicio".*

Además, la sola infracción del requisito, referente a la constancia de la recepción de la cédula por su destinatario, abre asimismo las puertas al recurso de amparo.

2.3.3. La obligación del tribunal de indagación del domicilio real

El emplazamiento personal no puede efectuarse en cualquier domicilio del demandado, sino en el actual o real, en el que se desarrolla su vida privada, familiar o laboral, si fuera persona física; o en la sede en la que transcurra el ejercicio de sus derechos o se efectúe la imputación de sus obligaciones, si fuera persona jurídica. Siendo su finalidad el efectivo conocimiento por su destinatario.

De lo anterior se desprende que el órgano judicial está constitucionalmente obligado a indagar cuál sea dicho domicilio real del demandado (STC 150/2008, de 17 de noviembre). El TC afirma (STC 191/2003, de 27 de octubre) que el uso de edictos impone con carácter previo al órgano judicial una diligencia específica que implica el agotamiento de todas aquellas modalidades de comunicación capaces de asegurar en mayor grado



la recepción por su destinatario de la notificación a realizar y que, por esto mismo, aseguran también en mayor medida, la posibilidad de ejercer el derecho de defensa. Dicha obligación no es absoluta, sino que tiene como límites la posibilidad de conocimiento por parte del juez del domicilio del demandado, bien a través del examen de las actuaciones, bien (art. 256 LEC), acudiendo a los archivos o Registros públicos. Si, a través de tales medios, el domicilio real del demandado puede ser acreditado en un proceso determinado y no pudo éste conocer de su existencia, se le habrá ocasionado una vulneración de su derecho de defensa.

2.3.4. La negativa a la recepción de la cédula

Puede suceder que el interesado, siendo hallado en su domicilio, se niegue a recibir la copia de la resolución o no quiera firma la diligencia acreditativa de la entrega, o que no fuera encontrado.

- Si se niega, se le advertirá de su obligación de hacerse cargo de la comunicación y, si insistiese en su negativa, el funcionario correspondiente le hará saber que la copia de la resolución o la cédula quedan a su disposición en la secretaría del juzgado, produciéndose los efectos de la comunicación, de todo lo cual quedará constancia en la diligencia (art. 161.2 LEC).
- Si no fuere hallado en el domicilio, y éste fuera el que consta en el padrón municipal o a efectos fiscales o según Registro oficial o las publicaciones de los colegios profesionales, podrá efectuarse la entrega a cualquier empleado o familiar, mayor de catorce años, que se encuentre en ese lugar, así como el conserje de la finca, si lo tuviere, advirtiéndoles de su obligación de entregar la copia de la resolución o la cédula al destinatario de la misma, o de darle aviso, si conocieren su paradero.
- Si la comunicación se dirige al lugar del trabajo no ocasional del destinatario, en ausencia de éste, la entrega se efectuará a persona que manifieste conocerle o, si existiere dependencia encargada de recibir documentos u objetos, a quien estuviera a su cargo.
- En ambos casos de ausencia, en la diligencia se hará constar el nombre de la persona destinataria de la comunicación y la fecha y hora en la que fue buscada y no encontrada en su domicilio, así como el nombre de la persona que recibe la copia de resolución o la cédula y la relación de dicha persona con el destinatario, produciendo todos sus efectos la comunicación así realizada (art. 161.3 LEC).

2.4. LOS EDICTOS

Esta modalidad sólo procede cuando no sea posible la citación personal y, en particular, en los siguientes casos:

- Cuando no conste, ab initio, el domicilio o paradero del destinatario y las averiguaciones efectuadas por el tribunal resulten del todo punto infructuosas.
- Cuando se practique la notificación en el domicilio designado por el demandante, siempre y cuando no sea hallado nadie en el mismo, ni pudiera conocerse por cualquier otro medio el domicilio actual del demandado.
- Cuando el demandado conste en el registro central de rebeldes civiles (art. 164. LEC).

Resulta obvio que, la modalidad edictal opera con carácter supletorio y excepcional, de tal forma que, sólo será admisible cuando, una vez intentado el emplazamiento persona, utilizando los medios razonablemente exigibles, no conste el domicilio del interesado o se ignore su paradero. De no ser así, se vulnerará el art. 24.1 CE.



Cumplidos los anteriores requisitos, el secretario judicial, consignadas estas circunstancias, mandará que se efectúe la comunicación fijando la copia de la resolución o la cédula en el tablón de anuncios de la Oficina judicial. También, se publicará en los Boletines Oficiales, si bien el art. 164.2 LEC restringe este medio de publicidad a los casos en que una parte lo solicite y corra con los gastos.

Art. 263.1.II LOPJ: *"la publicidad de los edictos se entenderá cumplida mediante la inserción, según proceda, en los Boletines Oficiales que señalen las leyes procesales. Cuando expresamente así se prevea, tal publicidad y comunicaciones podrán sustituirse, en los términos que reglamentariamente se determinen, por la utilización de medios telemáticos, informáticos o electrónicos".*

2.3.5. ACTOS DE COMUNICACIÓN POR MEDIOS ELECTRÓNICOS, INFORMÁTICOS Y SIMILARES

La LEC abre las puertas a la realización de los actos de comunicación por medios electrónicos, telemáticos, informáticos y semejantes. Así, el art. 135 LEC, concede a la utilización de estos medios los mismos efectos, en cuanto a la interrupción de los plazos y cumplimiento de los términos, que la presentación de documentos, permitiendo su número sexto su utilización por los procuradores.

En estos casos, una vez transcurridos tres días, sin que el destinatario acceda a su contenido, se entenderá que la comunicación ha sido efectuada legalmente desplegando plenamente sus efectos, salvo que el destinatario justifique la falta de acceso al sistema de notificaciones durante ese periodo, en cuyo caso se procederá a la notificación personal (art. 162 IV y V LEC).

En todo caso, para que surtan plenos efectos los actos así realizados, será preciso que lo instrumentos utilizados garanticen la autenticidad de la comunicación y de su contenido, así como quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y del momento en que se hicieron, con el acuse de recibo que procesa.

En consecuencia, cuando estas garantías no vengan proporcionadas por las características del medio utilizado o éste sea susceptible de manipulación con mayor o menor facilidad, la eficacia de los actos de comunicación, a efectos de acreditación, queda supeditada a una presentación o aportación que sí permita el necesario examen y verificación.

La Ley 59/2003, de 19 de diciembre, regula la firma electrónica, que constituye un instrumento capaz de permitir una comprobación de la procedencia y de la integridad de los mensajes intercambiados a través de las redes de telecomunicaciones. Se permite el empleo de la firma electrónica en el seno de las Administraciones Públicas, ya que el Ministerio de Justicia ha desarrollado Lexnet, como sistema de cifrado y de firma electrónica para las comunicaciones judiciales.

3. NULIDAD Y SUBSANACIÓN DE LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN

Los actos de comunicación procesal tienen la finalidad material de llevar al conocimiento de los afectados las resoluciones con objeto de que éstos puedan adoptar la postura que estimen pertinente para la defensa de sus intereses, a la jurisdicción le viene impuesto un deber específico de adoptar, todas las cautelas y garantías que resulten razonablemente adecuadas para asegurar que esa finalidad no se frustre por causas ajenas a la voluntad de aquellos a quienes afecte.



Por ello, pesa sobre los órganos judiciales la responsabilidad de velar por la correcta constitución de la relación jurídico-procesal.

El TC ha precisado que la única indefensión que tiene relevancia constitucional es la material y no la mera indefensión formal, de tal suerte que no toda notificación defectuosa implica siempre la vulneración del art. 24 CE, sino solamente aquella que impide un juicio contradictorio o que ocasiona un perjuicio real y efectivo en las posibilidades de defensa de una de las partes. Por ello, el art. 166 LEC declara la nulidad de los actos procesales que se practiquen con violación de las garantías preestablecidas, siempre cuando generen indefensión; pero, si la persona interesada denuncia su nulidad en la primera comparecencia ante la autoridad judicial, el acto procesal desplegará válidamente todos sus efectos.

Además, el TC también exige que, la misma no tenga su origen y causa determinante en el desinterés, la negligencia, el error técnico o impericia de la parte o profesionales que le representan, ni que éstos hayan adquirido un conocimiento extraprocesal de la existencia del litigio a pesar de la defectuosa notificación.

Con anterioridad a declarar la nulidad del acto, se le ha de conferir a la parte su posibilidad de subsanación. Art. 231 LEC: *"El Tribunal y el Secretario judicial cuidarán de que puedan ser subsanados los defectos en que incurran los actos procesales de las partes".* Y art. 11.3 LOPJ: *"Los Juzgados y Tribunales, de conformidad con el principio de tutela efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución, deberán resolver siempre sobre las pretensiones que se les formulen, y solo podrán desestimarlas por motivos formales cuando el defecto fuese insubsanable o no se subsanare por el procedimiento establecido en las Leyes".*

4. EL AUXILIO JUDICIAL

El auxilio judicial es el conjunto de actos de comunicación entre órganos jurisdiccionales o poderes públicos, nacionales o extranjeros, tendentes a la realización de actos procesales necesarios para el ejercicio de la potestad jurisdiccional en un proceso determinado.

Su fundamento jurisdiccional descansa en el art. 118 CE: *"es obligado prestar la colaboración requerida por los Jueces y Tribunales en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto".*

Atendiendo a la naturaleza del órgano destinatario, el auxilio judicial podrá ser: interno, internacional, y administrativo.

4.1. EL AUXILIO JUDICIAL INTERNO

Actos procesales que, por tenerse que practicar fuera de la circunscripción municipal o la demarcación judicial, requieren de la intervención de un órgano jurisdiccional distinto al competente para el conocimiento del asunto. A su vez, pueden ser obligatorios y facultativos:

- Obligatorios. Aquellos que han de realizarse fuera de la demarcación judicial. En tal caso, debido a la inexistencia de competencia para la realización del acto, devendría nulo, si el juez, carente de competencia territorial, decidiera practicarlo, por lo que necesariamente habrá de impetrar el auxilio del juzgado territorialmente competente.
    - Excepción en la instrucción penal, en la que el juez de instrucción está facultado a prorrogar su Jurisdicción cuando las diligencias que hubieren de practicarse lo fueran en un lugar



próximo a su demarcación judicial y existiera peligro de demora o resultare conveniente, dando cuenta de su práctica al juez competente.

- Facultativos. Aquellos que deben realizarse dentro de la demarcación judicial, pero fuera de la sede del juzgado o de la circunscripción municipal.
    - Arts. 268.2 LOPJ y 129.3 LEC: *"Los Juzgados y Tribunales podrán constituirse en cualquier lugar del territorio de su jurisdicción para la práctica de aquellas, cuando fuere necesario o conveniente para la buena Administración de Justicia".*
    - También pueden recabar la jurisdicción de otro juzgado de su demarcación (art. 274.1 LOPJ).
    - Requisitos:
        - El juez ha de practicarlos personalmente si el lugar se encontrara dentro de su circunscripción municipal, pero fuera de su sede, pues sólo se le permite (art. 274.1 LOPJ y 169.3 LEC) acudir a este tipo de auxilio facultativo cuando el lugar se encuentre fuera de la circunscripción o término municipal.
        - El art. 170 LEC sólo faculta al juez de paz para la realización de actos de comunicación, siendo competente para todos los demás actos el juez de primera instancia.
            - Tratándose de actos que han de realizarse dentro de su demarcación, tan sólo el juez de primera instancia es el competente, por lo que los actos distintos a los de comunicación no pueden ser delegados en el juez de paz.
        - Tratándose de actos de prueba, cuyos intervinientes tengan su domicilio fuera del de la sede judicial, dentro o fuera de la demarcación judicial, tampoco se autoriza el auxilio judicial, pues, a fin de estimular la inmediación judicial, el art. 169.4 LEC, consecuente con la declaración contenida en el art. 268.1 LOPJ y 129.1 LEC, según la cual los actos procesales se realizarán en la sede del Juzgado, prohíbe que se pueda acudir al auxilio judicial para prestar declaración a las partes y testigos o para pedir la ratificación de los peritos.
    - Hoy, en todos los órdenes jurisdiccionales, el único instrumento de auxilio judicial entre los diversos órganos jurisdiccionales es el exhorto, por el cual, el órgano requirente se dirige directamente al requerido, y le solicita su colaboración para la práctica de un acto procesal determinado que haya de ejecutarse fuera de su demarcación judicial o circunscripción municipal.
        - Ha de contener los requisitos formales del art. 171 LEC y se remitirán directamente al órgano exhortado por medio del sistema informático judicial o de cualquier otro sistema de comunicación que garantice la constancia de la recepción.
        - El art. 172.2 LEC, permite a las partes acudir al diligenciamiento particular del exhorto. En tal caso, el juzgado se lo entregará a la parte interesada, quien habrá de transmitir el exhorto al órgano destinatario en el plazo de cinco días.
        - El órgano jurisdiccional que recibiere el exhorto dispondrá su cumplimiento y lo necesario para que se practiquen las actuaciones que en él se interesen dentro del plazo señalado (art. 173 LEC).
        - Las partes serán convocadas para la ejecución del acto procesal, objeto del mismo.
        - Una vez cumplimentado, se remitirá al órgano exhortante por los mismos medios antes citados. Pero si su diligenciamiento fuera privado, el exhorto cumplimentado se le entregará a la parte para que lo traslade al órgano exhortante, estableciéndose



una multa coercitiva de seis euros por cada día de incumplimiento que sobrepase el indicado plazo de cinco días para la entrega o devolución del exhorto.

4.2. EL AUXILIO JUDICIAL INTERNACIONAL

Las peticiones de cooperación internacional serán elevadas por conducto del Presidente del TS, del TSJ o de la Audiencia, al Ministerio de Justicia, el cual las hará llegar a las autoridades competentes del Estado requerido, bien por la vía consular o diplomática, o bien directamente si así lo prevén lo tratados internacionales (art. 276 LOPJ).

Los juzgados y tribunales españoles prestarán a las autoridades judiciales extranjeras la cooperación que les soliciten para el desempeño de su función jurisdiccional (art. 277 LOPJ).

Existiendo reciprocidad internacional, una petición de auxilio judicial internacional sólo puede ser denegada en los taxativos supuestos contemplados en el art. 278 LOPJ:

- Cuando el proceso de que dimane la solicitud de cooperación sea la de exclusiva competencia de la jurisdicción española.
- Cuando el contenido del acto a realizar no corresponda a las atribuciones propias de la autoridad judicial española requerida. En tal caso, ésta remitirá la solicitud a la autoridad judicial competente, informando de ello a la autoridad requirente.
- Cuando la comunicación que contenga la solicitud de cooperación no reúna los requisitos de autenticidad suficiente o se halle redactada en idioma que no sea el castellano.
- Cuando el objeto dela cooperación solicitada sea manifiestamente contrario al orden público español.

A fin de facilitar el auxilio judicial internacional, tanto activo como pasivo, el Acuerdo Reglamentario 5/2003 del CGPJ ha incorporado los arts. 81 bis y ss. Al RAAAJ, por los que se crea la Red Judicial Española de Cooperación Judicial Internacional, integrada en las Redes Judiciales Europeas e Iberoamericanas, para prestar a los órganos judiciales la asistencia necesaria en punto a obtener la correcta remisión y cumplimiento de las solicitudes de cooperación jurisdiccional.

5. ACTOS DE COMUNICACIÓN CON OTROS ÓRGANOS PÚBLICOS

5.1. MANDAMIENTOS

Son actos de comunicación por los que el secretario judicial de un juzgado o tribunal ordena el libramiento de certificaciones o testimonios y la práctica de cualquier actuación cuya ejecución corresponda a los registradores de la propiedad, mercantiles, de buques, de ventas a plazos de bienes muebles, notarios, corredores colegiados de comercio, o agentes de juzgado o tribunal (arts. 149.5 y 167 LEC).

5.2. OFICIOS

Son actos de comunicación del secretario del órgano judicial con los funcionarios no pertenecientes a la categoría anterior, es decir, que no ostentan la fe pública o no forman parte de los Cuerpos de la



Administración de Justicia (arts. 149.6 y 167 LEC). A este respecto, todos los funcionarios vienen obligados a prestar su asesoramiento y colaboración con los juzgados y tribunales /art. 469.1 LOPJ).

5.3. EXPOSICIONES

Son actos de comunicación de los órganos judiciales con las Cámaras Legislativas o los Ministros del Gobierno, las cuales han de realizarse por conducto del Ministerio de Justicia (art. 196 LECrim).



LECCIÓN 24

CARACTERES Y FUENTES DEL DERECHO PROCESAL

1. CARACTERES DEL DERECHO PROCESAL

El Derecho procesal es el conjunto de normas del Derecho público que regula la jurisdicción, los presupuestos procesales, los derechos, posibilidades, cargas y obligaciones procesales, los actos procesales, las resoluciones del órgano jurisdiccional, la sentencia y sus efectos, así como los medios de impugnación, las medidas cautelares y resoluciones provisionales y el proceso de ejecución.

1.1. EL DERECHO PROCESAL COMO PARTE DEL DERECHO PÚBLICO

Debido a la circunstancia de que el Poder Judicial es uno de los poderes del Estado y a la de que los jueces, cuando ejercitan la potestad jurisdiccional, actúan una potestad de imperio, las relaciones jurídicas que ligan a las partes y a los intervinientes en el proceso con el órgano judicial son relaciones de Derecho público.

La inmensa mayoría de los preceptos del Derecho procesal contienen normas imperativas, por lo que su infracción puede entrañar una nulidad radical o de pleno Derecho (art. 6.3 CC), si bien un principio de conservación de los actos procesales ocasiona que, los actos irregulares puedan ser convalidados o subsanados (arts. 243 LOPJ y 231 LEC), reservándose los efectos de la nulidad para las infracciones más graves de dichas normas imperativas (arts. 238 LOPJ y 225 LEC).

En los procesos en los que rija el principio dispositivo, pueden existir negocios jurídicos procesales entre las partes, de entre los que cabe señalar los siguientes:

- La sumisión de las partes al arbitraje y consiguiente exclusión del proceso (art. 63.1 LEC).
- Los actos de disposición que ponen término al proceso (arts. 19-22 LEC).
- Los pactos de sumisión entre las partes que, cuando la LEC lo autoriza, determinan la competencia territorial del órgano jurisdiccional (arts. 54 y 55 LEC).

1.2. LA JURISDICCIÓN

Pertenece al estudio del Derecho procesal todo lo relativo a la jurisdicción, en su aspecto subjetivo, orgánico o estático (el estudio del Poder Judicial y de su régimen de gobierno), así como el del estatuto de los jueces y magistrados y del personal auxiliar y colaborador.

A este sector del Derecho procesal se le denomina Derecho judicial orgánico, y está también regido por normas del *ius cogens*.

1.3. EL PROCESO

Corresponde al Derecho procesal el estudio del proceso: de los sujetos procesales que en él intervienen, de los presupuestos y actos procesales, la pretensión y su contestación, los actos e alegación, prueba e impugnación, las resoluciones judiciales y sus efectos, la cosa juzgada, las medidas cautelares y de ejecución, los medios de impugnación, las diversas clases de procedimientos con sus distintas fases y los actos de la jurisdicción voluntaria.



1.4. EL CARÁCTER INSTRUMENTAL DEL DERECHO PROCESAL

El Derecho procesal posee un marcado carácter instrumental, es decir, sirve para la aplicación del Derecho material. Así, existe una clara e indisoluble relación entre el Derecho procesal, de un lado, y la legislación material, a la que sirve, de otro. De este modo:

- El carácter necesario del Derecho penal ocasiona que el proceso penal haya de estar informado por el principio de legalidad.
- La titularidad por los particulares de los derechos subjetivos que regula el Derecho civil otorga la hegemonía del principio dispositivo en el proceso civil.
- La existencia de partes económicamente débiles en el proceso laboral exige la economía, simplicidad y agilidad del proceso de trabajo.

En la mayoría de los Estados de la UE, nuestra disciplina se adscribe o se estudia conjuntamente con el Derecho material, porque, sin el estudio del Derecho material, no se puede alcanzar un nivel aceptable de conocimientos en el Derecho procesal.

2. LAS FUENTES DEL DERECHO PROCESAL

Sólo las Cortes Generales ostentan la potestad de promulgar Leyes procesales:

- La primera Ley procesal es la CE (art. 5 LOPJ): los derechos fundamentales de incidencia procesal vinculan a todos los juzgados y tribunales (art. 6 LOPJ), pudiéndose recabar su tutela mediante el recurso de amparo.
- Como regla general, es suficiente que las Leyes procesales gocen del rango de ordinarias, sin perjuicio de que, cuando puedan afectar a derechos fundamentales, hayan de revestir la forma de LO (art. 81.1 CE).
- Las normas procesales pueden ser comunes o especiales.
  - Comunes. Las contempladas en la LEC. El carácter común de la LEC deriva de erigirse en el Código supletorio de las demás Leyes de Enjuiciamiento.
    - También son normas comunes las contempladas en la LOPJ, relativas a presupuestos procesales, tales como la jurisdicción y competencia, resoluciones, actos procesales, nulidad, abstención y recusación, etc… que han de aplicarse en todos los órdenes jurisdiccionales.
    - Igualmente, de la regulación que la LECrim efectúa, en sus arts. 3-7, de las cuestiones prejudiciales.
  - Especiales. Todas las demás (LECrim, LJCA, LJS, LOTC,…).
- La costumbre, y a excepción de los tribunales consuetudinarios y tradicionales (arts. 125 CE y 19.3 y 4 LOPJ), no es fuente del Derecho procesal, sin perjuicio de que los profesionales hayan de conocer los usos y prácticas forenses, que nunca puedan alcanzar a derogar al Derecho legislado.
- Los principios generales del Derecho, cuya inmensa mayoría se destilan o encuentran recogidos en la propia CE, son fuentes del Derecho.
- La jurisprudencia y, dentro de ella, la doctrina legal del TS.



3. LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO PROCESAL

La interpretación de las normas procesales, de conformidad con el principio de jerarquía normativa (arts. 5-8 LOPJ), corresponde a todo juez o tribunal, si bien la última palabra en la interpretación de la legalidad ordinaria la ha de ostentar el TS (como Tribunal Superior de Casación), a quien el OJ le otorga la función de emitir la doctrina legal procesal que haga realidad el principio de igualdad ante la ley.

Las normas procesales han de interpretarse de conformidad con lo dispuesto en la CE, es decir, con arreglo a la doctrina jurisprudencial del TC. Los juzgados y tribunales tan sólo están legitimados a causa de inconstitucionalidad, para inaplicar las Leyes anteriores a la promulgación de la CE. Con respecto a las Leyes posteriores, habrán de proponer ante el TC, la pertinente cuestión de inconstitucionalidad, siempre y cuando sea imposible, por vía interpretativa, la acomodación de la norma ordinaria a la constitucional (art. 5.3 LOPJ).

Los criterios de interpretación de las normas procesales son los contenidos en el art. 3 CC. No obstante, la interpretación gramatical o histórica han de ceder, siempre que resulten contradictorias con la sistemática o teleológica, a favor de esta última, ya que, en virtud de la aplicación del valor de justicia, consagrado en el art. 1.1 CE, no pueden hoy sustentarse los clásicos aforismos: *dura Lex, sed Lex*; o *fiat iustitia et pereat mundi*.

4. LA LEY PROCESAL Y SU APLICACIÓN EN EL ESPACIO Y EN EL TIEMPO

El principio de legalidad procesal es la primera expresión del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías (art. 24 CE). Por el cual, todos los procesos y hasta llegar a la sentencia definitiva, han de observarse las normas contenidas en los respectivos Códigos procesales.

- Punto de vista subjetivo. Conforme al principio de legalidad procesal, todos los intervinientes en el proceso deberán actuar con arreglo a lo dispuesto en las Leyes de Enjuiciamiento, respectivas.
- Punto de vista objetivo. El principio de legalidad procesal se define como la exigencia de que toda pretensión y su resistencia o defensa sea tramitada de conformidad con el procedimiento adecuado y las normas procesales previstas en las Leyes procesales.

4.1. EFICACIA TEMPORAL DE LAS NORMAS PROCESALES

Cabe distinguir las del Derecho procesal penal, de las de los demás procesos.

- En el proceso penal, así como el procedimiento administrativo sancionador, rige el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE), o lo que es lo mismo, la retroactividad de la norma procesal más favorable, por lo que la entrada en vigor de una nueva norma procesal extenderá sus efectos al pasado, siempre y cuando le sea más beneficiosa al imputado.
- En los demás procesos, al disponer el art. 2 LEC, que las normas procesales nunca serán retroactivas, rige, como regla general el criterio de la irretroactividad de la norma procesal. El principio de irretroactividad se fundamenta en:



- El principio de legalidad procesal. Si el ciudadano tiene derecho a ser juzgado por el juez legal o predeterminado por la Ley y si, como hemos dicho, el derecho a un proceso con todas las garantías conlleva el derecho a ser juzgado mediante el procedimiento preestablecido, es natural que el legislador ordinario consagre el principio de irretroactividad de la Ley procesal, pues, tanto el actor, como el demandado tienen también derecho a la seguridad jurídica procesal, es decir, a saber de antemano que su pretensión y su defensa se ejercitarán con arreglo a un procedimiento en el que el programa de posibilidades, cargas y obligaciones procesales ha de encontrarse legalmente preestablecido, pues, podría provocar situaciones de indefensión material a alguna de las partes, si el legislador decidiera sorpresivamente menguar, modificar o transformar tales posibilidades y cargas procesales reguladas en la Ley procesal derogada, con arreglo a las cuales ambas partes elaboraron, en su día, su estrategia procesal.
- ¿A partir de qué momento ha de aplicarse la nueva Ley procesal? A partir del surgimiento del litigio o conflicto; del ejercicio del derecho de acción; o de la instancia en la que se encuentre el proceso.
  - El legislador goza de un margen de configuración que le permite, siempre y cuando no atente al principio de seguridad jurídica o sacrifique desproporcionadamente los derechos subjetivos, establecer en las Disposiciones transitorias los criterios que estime pertinentes.
- El criterio de la irretroactividad es excepcionado por la propia dicción del art. 2 LEC: *"salvo que otra cosa se disponga en Disposiciones legales de Derecho transitorio…).* Tales disposiciones pueden ser:
  - Comunes. Las contempladas en las disposiciones transitorias 1ª a 7ª LEC 1/2000.
  - Especiales. Pueden existir en Leyes materiales que contemple especialidades procesales, como la disp. transitoria de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, etc.
- De las disposiciones comunes de Derecho transitorio, previstas en la LEC 1/2000, interesa destacar la regla general de que en cada fase del procedimiento ha de tramitarse con arreglo a la Ley nueva o antigua en la fecha de la interposición del acto de iniciación (demanda, anuncio de interposición del recurso o solicitud de ejecución).

4.2. EFICACIA DE LA NORMA PROCESAL EN EL ESPACIO

4.2.1. Concepto

El principio de territorialidad de la Ley procesal exige que todos los procesos civiles que se sigan en el territorio nacional se regirán únicamente por las normas procesales españolas y ello con independencia de que alguna o ambas partes ostenten una nacionalidad distinta o de que las resoluciones judiciales o incluso el Derecho material que deba aplicar el Tribunal pueda ser extranjero.

4.2.2. Excepciones

El principio anterior es susceptible de tener dos derogaciones, relativas a las normas de Derecho internacional e interno.



- Derecho internacional. El art. 3 exceptúa del principio de territorialidad lo que dispongan al respecto los Tratados y los Convenios Internacionales.
    - Existen éstos que, ejerciendo el principio de reciprocidad convencional, contienen normas que puedan alcanzar determinados efectos procesales en nuestro país, en materias tales como *exequatur* (proceso de ejecución de sentencias extranjeras, colaboración judicial internacional, exención de cauciones, justicia gratuita, exención de legalización de documentos públicos, reconocimiento de inmunidades o privilegios procesales en la declaración como testigo de determinadas autoridades pertenecientes a los Estados signatarios, etc.
    - Tales especialidades tienen un carácter marginal, siendo más bien, atinentes a ciertos actos procesales, salvedad hecha de que, por la vía de la cesión de soberanía que comporta la ratificación por el Reino de España del Tratado de la UE, el Parlamento Europeo decidiera la promulgación de un Código Procesal Civil Europeo, lo que, en el momento actual, paree utópico.
- Derecho interno.
    - El art. 149.1.6, si bien reserva la legislación procesal al Estado, dicha competencia estatal se efectúa sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las CCAA.
        - También los Estatutos de Autonomía autorizan a sus Parlamentos autonómicos a dictar normas procesales, permitiendo a la doctrina reclamar la existencia de un Derecho Procesal propio. No obstante, hoy por hoy, no alcanza entidad legal suficiente alguna para predicar la autonomía de esta disciplina, siendo la interpretación que el TC ha efectuado de la citada cláusula de competencia autonómica del art. 149.1.6 CE enormemente restrictiva, ya que ha reafirmado la competencia del Estado en todo lo referente a la legislación procesal.

5. LAS PRINCIPALES LEYES PROCESALES

Las leyes procesales básicas son susceptibles de ser sistematizadas en comunes y especializadas.

5.1. COMUNES

Son comunes la LOPJ, de 1 de julio de 1985; y la LEC, de 7 de enero de 2000.

Ambas leyes regulan una buena parte de la Parte General del Derecho Procesal, ya que regulan muchos presupuestos y requisitos procesales del órgano jurisdiccional (jurisdicción, competencia objetiva y funcional, abstención y recusación) y de las partes (capacidad, postulación,…), el tiempo y modo de constitución de los tribunales, solución de las discordias, contenido y forma de los actos procesales (requisitos de las resoluciones, notificaciones y nulidad de los actos procesales,…), normas de auxilio judicial, etc. Que suelen ser de aplicación en todas las manifestaciones de la jurisdicción.

5.2. ESPECIALIZADAS

Como leyes especializadas, propias y de aplicación directa en cada uno de los órdenes jurisdiccionales:



- LECrim, de 14 de septiembre de 1882.
- LJCA, de 13 de julio de 1998.
- Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, siendo la más avanzada de todas, hasta el punto de que muchas innovaciones cuyo texto reproduce, inspiraron a la actual LEC 1/2000.



BIBLIOGRAFÍA

- *Introducción al Derecho Procesal*, 9ª Ed. Vicente Gimeno Sendra. ISBN: 9788436264586.

